الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية
– دراسة مقارنة –

أ. د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي جامعة بابل / كلية القانون
علي عبد الستار أبو كطيفة جامعة بابل / كلية القانون
rasol1970@yahoo.com a.as.ak88@gmail.com

المستخلص

بحدوث الثورة التكنولوجية للاتصالات وما نجم عنها من ظهور شبكة الاتصالات العالمية (الإنترنت) , أصبح بإمكان الأشخاص في الدول المختلفة تجاراً ومستهلكين من التعامل مع بعضهم دون الحاجة إلى الانتقال وتخطي المسافات البعيدة , مما أدى ذلك إلى ازدياد العلاقات الخاصة التي تنشأ عبر الحدود وخاصة علاقات التجارة الدولية التي أخذت تشهد تطوراً ملحوظاً حيث أضحت ظاهرة انتقال المعاملات التجارية من ارض الواقع إلى شبكة الانترنت تزداد يوما بعد يوم .

ولما كان من الطبيعي ان ينشأ عن تلك العلاقات منازعات بين أطرافها كما هو الحال في ظل العلاقات التجارية التقليدية , كان لابد من وجود قضاء وطني تنعقد له سلطة الفصل في هذه المنازعات . ويصطلح على هذه السلطة بـ (الاختصاص القضائي الدولي) كما يصطلح على تلك المنازعات بـ (منازعات التجارة الالكترونية) .

ولما كان الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية لا ينعقد للقضاء الوطني بشكل مطلق وإنما بناءً على ضوابط قانونية عامة أو خاصة يحددها المشرع الوطني لكل دولة كما فعل المشرع العراقي في المادتين (14 و 15) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل . فقد جاء هذا البحث ليسلط الضوء على الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية وفقاً للقانون العراقي والقوانين المصري والإماراتي والفرنسي مع الإشارة إلى موقف القانون الدولي الخاص السويسري وقانون الاونسيترال النموذجي للتجارة الالكترونية لعام 1996 واتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالخطابات الالكترونية لعام 2005 واتفاقية بروكسل لعام 1968 بين دول السوق الأوربية المشتركة والمتعلقة بالاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية في المسائل المدنية والتجارية والتوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 والمتعلق بالاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام في المواد المدنية والتجارية في دول الاتحاد الأوربي عند الاقتضاء .

الكلمات المفتاحية : العلاقات الخاصة الدولية – الاختصاص القضائي الدولي – منازعات التجارة الالكترونية – التجارة الدولية – التجارة الالكترونية

Abstract

The occurrence of the technological revolution of communication and the resulting global communications network appearance (the Internet), became the people can in different countries merchants and consumers to deal with each other without the need to move and skip long distances, which led to an increase in the special relations that arise across the border, especially trade relations international which took witnessing a remarkable development has become a phenomenon where the transmission of commercial transactions from the ground to the Internet growing by the day.

Since it is natural that those disputes arising from relations between the parties as is the case in light of traditional trade relations, it was necessary to the existence of a national Chapter spend his authority is being held in such disputes. And to make

up for this power (international jurisdiction) as to make up for such disputes (electronic commerce disputes) .
As the international jurisdiction in disputes electronic commerce does not meet the national spend in absolute terms, but based on the general legal controls or a private defined by the national legislature of each state as Iraqi legislature has done in the articles (14, 15) of the Iraqi Civil Law Number 40 of 1951 average. It says this research to shed light on the general controls of international jurisdiction in electronic commerce disputes in accordance with Iraqi law and the Egyptian laws, the UAE and France with reference to the position of Swiss private international law and the UNCITRAL Model Law on electronic Commerce of the 1996 United Nations Convention on speeches electronic 2005 and the Brussels Convention of 1968 between the common European market countries and on international jurisdiction and enforcement of foreign judgments in civil and commercial matters and the European Directive No. 44 of 2001 on jurisdiction and enforcement of judgments in civil and commercial matters in the European Union, where appropriate .
Keywords: international relations - international jurisdiction - Disputes e-commerce - international trade - E-commerce

المقدمة :-

يُقصد بالضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي : تلك التي لا يقتصر إعمالها على نوع معين من منازعات التجارة الالكترونية , بل تنطبق على كافة أنواع هذه المنازعات سواء الناشئة منها عن العقود الالكترونية أو المتصلة بالأعمال الالكترونية غير المشروعة . ولما كانت منازعات التجارة الالكترونية تخضع للضوابط نفسها التي تخضع لها المنازعات التقليدية , حيث أن التشريعات تنظم هذه الضوابط عبر قواعد قانونية عامة مجردة تنطبق على جميع المنازعات الخاصة الدولية دون النظر إلى طبيعة المنازعة من حيث كونها مدنية أو تجارية , الكترونية أو تقليدية , فإنها قد تخضع لضابط الموطن أو محل الإقامة و ضابط الجنسية وضابط الخضوع الاختياري وهي ما تسمى بالضوابط العامة[i] . وإذا كان تطبيق هذه الضوابط لا يثير أية تعقيدات في مجال تعيين الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة التقليدية , فما مدى ملاءمتها لتعيين الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية وما الصعوبات أو الإشكاليات التي تطرحها الأخيرة عند إعمال هذه الضوابط بصددها وما هو اثر حماية المستهلك الالكتروني في تطبيق هذه الضوابط أو بعبارة أخرى هل يتم إخراج منازعات التجارة الالكترونية التي يكون احد أطرافها مستهلكاً من هذه الضوابط وتطبيق ضوابط معينة تستهدف حماية المستهلك لحكم هذا النزاع[ii] ؟ .ولما كان بعض هذه الضوابط ذا طبيعة إقليمية أي ان مناطها الصلة القائمة بين الشخص وإقليم الدولة والمتمثلة بوجود موطن أو محل إقامة للشخص في هذا الإقليم , والبعض الأخر ذو طبيعة غير إقليمية , أي يكون مبنياً على صفة الشخص ودون الاعتداد بالإقليم (ضابط

الجنسية) أو مبنى على إرادة الأطراف (ضابط الخضوع الاختياري) . فأن دراسة هذا الموضوع ستجري بتوزيعه على مبحثين , وذلك على النحو التالي :

المبحث الأول

الضوابط العامة الإقليمية

(الموطن أو محل الإقامة)

اتجهت كثير من التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية إلى تبني ضابط الموطن أو محل الإقامة للمدعى عليه لعقد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية في المنازعات الخاصة الدولية[iii] .

وقد اخذ القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل بهذا الضابط في المادة (15) منه[iv] التي نصت على " يقاضى الأجنبي أمام محاكم العراق في الأحوال الآتية :- أ- إذا وجد في العراق "[v] .

وتبنى هذا الضابط قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 11968 المعدل في المادة (29) التي نصت " تختص محاكم الجمهورية بالدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي له موطن أو محل إقامة في الجمهورية ... " وكذلك اعتمده قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992 المعدل في المادة (20) التي نصت " ... تختص المحاكم بالدعاوى التي ترفع على ... والدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي له موطن أو محل إقامة في الدولة " . أما القانون المدني الفرنسي فلم ينص على هذا الضابط في المادتين 14 و 15 الخاصتين بتنظيم الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الفرنسية . ولكن يأخذ به القضاء الفرنسي استنادا إلى أحكام الاختصاص القضائي الداخلي ويؤيده الفقه في ذلك[vi] , وقد ورد النص على ضابط محكمة موطن المدعى عليه لانعقاد الاختصاص الداخلي في المادة (42) من قانون المرافعات[vii] .

وهنا تجدر الإشارة إلى ما يلي :-

أولاً :- لما كان لفظ " الأجنبي " الوارد في القواعد القانونية أعلاه لوصف المدعى عليه يعد من ألفاظ العموم . فانه يصدق على الشخص المعنوي صدقه على الشخص الطبيعي .

ثانياً :- ينعقد الاختصاص القضائي الدولي وفقاً لهذه القواعد أياً كان نوع الدعوى ذات العنصر الأجنبي وأياً كان موضوعها وبغض النظر عن مكان السبب المنشئ للعلاقة محل النزاع سواء كان داخل الدولة أو خارجها , وبغض النظر عن القانون الواجب التطبيق على النزاع . فيكفي لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي بموجب هذه القواعد ان يكون للمدعى عليه موطن أو محل إقامة وفق القانونين المصري والإماراتي و مجرد الوجود المادي العرضي وفق القانون العراقي . ويسوّغ الأخذ بهذا الضابط مسوغات عدة تتمثل : بفكرة سيادة الدولة أولاً , إذ ان كل من الموطن أو محل

الإقامة صلة بين الشخص وإقليم الدولة ومن ثم يصل الشخص المنازعة بسيادة الدولة على إقليمها وبالتالي يصلها بسلطة القضاء فيها[viii] . وثانياً بقاعدة الأصل براءة الذمة , حيث تتطلب مراعاة قاعدة الأصل براءة ذمة المدعى عليه إلى ان يثبت المدعى عكس ذلك , الاعتداد بموطن المدعى عليه لا بموطن المدعي لأن الأول أولى بالرعاية من الثاني ولذلك يجب ان لا يحمل المدعى عليه مشقة الانتقال إلى محكمة المدعي بل على المدعي ان يسعى إلى محكمة المدعى عليه[ix] . أما المسوغ الأخير , فمستمد من مبدأ الفاعلية و قوة النفاذ , إذ ان محكمة موطن المدعى عليه هي بلا شك اقدر المحاكم على إلزامه بالحكم الصادر منها وذلك لما لها من سلطة فعلية عليه فهي تستطيع ان تكفل تحقيق آثار حكمها لأن الموطن هو المكان الذي يوجد فيه عادة نشاط الفرد ومصالحه وغالباً ما يكون له في هذا المكان أموال يمكن التنفيذ عليها إذا ما حكم عليه[x] . ولما كان تحديد معنى الموطن أو محل الإقامة متعلقاً بتفسير إحدى قواعد الاختصاص القضائي الدولي الوطنية . كان لابد من الرجوع بشأنه إلى القانون الوطني لقاضي النزاع باعتبار ان هذا القانون هو الذي يحكم مسألة التكييف[xi] . وبالرجوع إلى القوانين محل الدراسة نجد أنها قد حددت معنى الموطن , فالقانون المدني العراقي عرف الموطن في المادة (42) بأنه " المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة بصفة دائمة أو مؤقتة ..." وكذلك القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 المعدل في المادة (1/40) بأنه " المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة " وجاء تعريف الموطن في المادة (81) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985 المعدل مطابقاً تماماً لتعريف القانون المدني المصري . أما للقانون المدني الفرنسي فقد عرف الموطن في المادة (102) بقوله " موطن كل فرنسي بالنسبة لاستعمال حقوقه المدنية هو المكان الذي يكون فيه مركز أعماله الرئيس "[xii] . ان المقصود بالموطن في هذه التعريفات هو الموطن العام والذي يوجد إلى جانبه أنواع أخرى للموطن يمكن ان ينعقد الاختصاص القضائي الدولي بناءً على توافر أحدها , فهناك الموطن الخاص وهو المكان الذي يباشر فيه الشخص حرفة أو صناعة أو تجارة معينة[xiii] , وهذا المكان يعد موطناً خاصاً لما ينشأ عن هذه التجارة من منازعات , وهناك أيضا الموطن المختار وهو المكان الذي تنصرف الإرادة إلى اختياره لتنفيذ عمل أو تصرف قانوني معين , بحيث يكون خاصاً بهذا العمل , أو التصرف القانوني وحده[xiv] , فتختص محكمة هذا الموطن بالدعاوى التي ترفع إليها وتتصل بهذا العمل[xv] . ومن الجدير بالذكر ان القانونين المصري والإماراتي قد نصا صراحة على انعقاد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية بناءً على الموطن المختار[xvi] دون القانونين العراقي والفرنسي ومع ذلك يذهب الفقه إلى إمكانية انعقاد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية والفرنسية استناداً إلى الموطن المختار[xvii] .ويبقى ان نبين , ان الفقه يستلزم توافر عنصرين في الموطن هما : العنصر المادي وهو الإقامة في الدولة على وجه الاستمرار , والعنصر المعنوي وهو اتجاه نية الشخص إلى اتخاذ هذه الدولة مقراً دائماً له . وبذلك يختلف محل الإقامة عن الموطن حيث ان الأول يكون مجرداً عن عنصر

النية . وكما يكون للشخص الطبيعي موطن , فكذلك يمكن ان يكون للشخص المعنوي موطن أيضاً . وبالرجوع إلى المادة (6/48)[xviii] من القانون المدني العراقي يمكن القول بأن الشخص المعنوي يعتبر متوطناً في العراق إذا كان مركز إدارته الرئيس فيه . أما إذا كان مركز إدارته خارج العراق وله أعمال في العراق فيعتبر مركز إدارته في المكان الذي فيه إدارة أعماله في العراق . وإذا كانت الأفكار التي عُرضت آنفاً تمثل تطبيقاً لضابط الموطن أو محل الإقامة في المنازعات التقليدية أو العادية , فهل يمكن تطبيق هذا الضابط لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية دون ان يواجه أدنى صعوبات أو إشكاليات معينة (المطلب الأول) هذا من جانب .

ومن جانب أخر , فقد يكون المستهلك وكما رأينا سابقاً طرفاً في منازعات التجارة الالكترونية , ولما كانت التشريعات الدولية والوطنية تحرص على حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة القانونية . فما هو تأثير هذه الحماية في هذا الضابط (المطلب الثاني) ؟ هذه التساؤلات ستكون محلاً للدراسة في المطلبين القادمين . وذلك على النحو الآتي :-

المطلب الأول

إشكاليات تطبيق ضابط الموطن أو محل الإقامة

في منازعات التجارة الالكترونية

يواجه تطبيق ضابط الموطن أو محل الإقامة لتحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية العديد من الإشكاليات , وسوف نعرض لهذه الإشكاليات على النحو الآتي :-

الفرع الأول :- الإشكالية الأولى :- صعوبة الكشف عن مكان الإطراف في التجارة الالكترونية :- الأصل ان تحديد الموطن يعتمد على الربط الحقيقي بين الشخص والمكان برباط قانوني , ولهذا يعرفه الفقه بأنه المكان الذي يقيم فيه الشخص أو يتخذ منه مركزاً لأعماله[xix] . وعلى الرغم من وضوح هذه الفكرة إلا انه يصعب تطبيقها في التجارة الالكترونية . فقد سبق وان بينا , ان البيئة الالكترونية للعلاقات التجارية لا تتناسب مع الضوابط ذات الطبيعة المكانية , ومنها ضابط الموطن أو محل الإقامة , إذ يصعب تحديد مكان أطراف العلاقات العقدية وخاصة تلك التي تبرم وتنفذ الكترونياً , فهذه العلاقات ترد على أموال غير مادية كعقود بيع البرامج الالكترونية أو عقود الخدمات المالية على الخط أو عقود خدمات الانترنت , وذلك عندما لا يصرح الأطراف عن مواطنهم أو محال إقامتهم , وحتى في حال التصريح عنها فقد لا يكون ذلك التحديد للموطن أو محل الإقامة حقيقياً أو دقيقا , وهذا بخلاف العقود التي تبرم الكترونياً وتنفذ مادياً فإنها تتضمن على الأقل موطن احد المتعاقدين أو محل إقامته لأن ذلك ضروري لاستلام المال محل العقد . ولا تقتصر صعوبة تحديد مكان الأطراف على العلاقات العقدية الالكترونية فحسب , بل تبرز تلك الصعوبة أيضاً عند تحديد

مكان الشخص مرتكب العمل الالكتروني غير المشروع هذا من جانب . ومن جانب أخر ان التعامل التجاري عبر شبكة الانترنت يعتمد على العناوين الالكترونية لا على العناوين الحقيقية , وهذه العناوين لا تعطي دلالة واضحة على العنوان الحقيقي[xx] فعلى الرغم من ان هناك مواقع الكترونية تحمل عناوين وطنية , فهي ترتبط ببلد معين إلا انه قد لا يوجد لها مكان عمل حقيقي في ذلك البلد , علاوة على ذلك فان اغلب المواقع الالكترونية التجارية تحمل عناوين الكترونية عامة أو دولية لا ترتبط ببلد معين . لذا فان تطبيق هذا الضابط يكشف لنا عن إشكالية عملية تتمثل في ان أطراف التجارة الالكترونية ليست لديهم مقدرة حقيقية للتحقق من مكان عمل بعضهم البعض بسبب غياب الاتصال المادي بينهم . ففكرة اللامادية التي تتسم بها البيئة الالكترونية للعلاقات التجارية تجعل من الصعوبة بمكان الكشف عن موطن أو محال إقامة أطراف تلك العلاقات القانونية . وحيث يلعب مكان تواجد الأطراف دوراً كبيراً في تحديد الاختصاص القضائي الدولي بمنازعات التجارة الالكترونية , نجد ان لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الاونسيترال) , قد وضعت بعض القواعد من اجل تحديد أماكن أطراف التجارة الالكترونية , وذلك في القانون النموذجي للتجارة الالكترونية لعام 1996 واتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الالكترونية في العقود الدولية لعام 2005[xxi] , وكان ذلك على النحو الآتي :-

أولاً :- القانون النموذجي للتجارة الالكترونية :- تصدى هذا القانون لمحاولة تحديد أماكن الأطراف في التجارة الالكترونية في المادة (4/15) منه والتي نصت " ما لم يتفق المنشئ والمرسل إليه على غير ذلك , يعتبر ان رسالة البيانات أرسلت من المكان الذي يقع فيه مقر عمل المنشئ , ويعتبر أنها استلمت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه . ولأغراض هذه الفقرة أ- إذا كان للمنشئ أو المرسل إليه أكثر من مقر عمل واحد , كان مقر العمل هو المقر الذي له أوثق علاقة بالمعاملة المعنية أو مقر العمل الرئيس إذا لم توجد مثل تلك المعاملة . ب - إذا لم يكن للمنشئ أو المرسل إليه مقر عمل , يشار من ثمة إلى محل إقامته المعتاد " .

ثانياً :- اتفاقية الخطابات الالكترونية في العقود الدولية :- تبنت هذه الاتفاقية بعض القواعد من اجل تحديد مكان أطراف[xxii] التجارة الالكترونية[xxiii] وذلك في المادة السادسة منها[xxiv] , حيث جاء فيها " 1- لأغراض هذه الاتفاقية , يفترض ان يكون مقر عمل الطرف هو المكان الذي يعينه ذلك الطرف , ما لم يثبت طرف أخر ان الطرف الذي عين ذلك المكان ليس له مقر عمل فيه . 2- إذا لم يعين الطرف مقر عمل وكان له أكثر من مقر عمل واحد , كان مقر العمل لأغراض هذه الاتفاقية , هو المقر الأوثق صلة بالعقد المعني , مع إيلاء اعتبار للظروف التي كانت الأطراف على علم بها أو تتوقعها في أي وقت قبل أبرام العقد أو عند إبرامه . 3- إذا لم يكن للشخص الطبيعي مقر عمل , اخذ بمحل إقامته المعتاد . 4- لا يكون المكان مقر عمل لمجرد انه أ- توجد فيه المعدات والتكنولوجيا الداعمة لنظام

المعلومـات الـذي يسـتخدمه الطـرف فـي سـياق تكـوين العقـد . أو ب- يمكـن فيـه لأطـراف أخـرى ان تصـل إلـى نظـام المعلومـات المعنـي . 5- ان مجـرد اسـتخدام الطـرف اسم نطـاق أو عنـوان بريـد الكترونـي ذا صـلة ببلـد معـين لا ينشـئ قرينـة علـى ان مقـر عملـه يوجـد فـي ذلـك البلـد " . يتضـح مـن موقـف القـانون النمـوذجي والاتفاقيـة , أنهمـا لا يلزمـان أي طـرف مـن أطـراف التجـارة الالكترونيـة بالإفصـاح عـن مقـر عملـه[xxv] بـل يفترضـان وجـود مكـان عمـل أي طـرف مـن أطـراف التجـارة الالكترونيـة فـي الموقـع الجغرافـي الـذي يبينـه ذلـك الطـرف عنـدما يطـرح عرضـاً للتعاقـد[xxvi] عـن طريـق نظـام معلومـات الكترونـي[xxvii] . وهـذا الافتـراض وهـو يقـوم علـى أسـاس الوجـود المـادي للشـخص فـي مكـان معـين لا يعمـل بـه إلا إذا التـزم صـاحب العـرض بـذلك البيـان[xxviii] , فـإذا لـم يعـين الطـرف مقـر عملـه وكـان لـه أكثـر مـن مقـر عمـل واحـد أو اثبـت الطـرف الأخـر ان الطـرف الـذي عـين ذلـك المكـان لـيس لـه مقـر عمـل فيـه[xxix] . فقـد تـرك القـانون والاتفاقيـة للقضـاء سـلطة تحديـد مقـر عمـل الأطـراف بمعيـار المكـان الأكثـر صـلة بالعقـد , وهنـا يلاحـظ ان الاتفاقيـة وبخـلاف القـانون النمـوذجي قـد أوجبـت علـى القاضـي ان يعتـد بـالظروف المحيطـة بعمليـة التعاقـد والتـي كانـت الأطـراف علـى علـم بهـا أو تتوقعهـا فـي أي وقـت قبـل إبـرام العقـد أو عنـد إبرامـه للكشـف عـن المقـر الأوثـق صـلة بالعقـد مـع الأخـذ بنظـر الاعتبـار , إذا لـم يكـن للشـخص الطبيعـي مقـر عمـل اخـذ بمحـل إقامتـه المعتـاد . ويلاحـظ ان الاتفاقيـة قـد اسـتبعدت مـن ضـوابط تحديـد مكـان العمـل , مكـان وجـود المعـدات والتكنولوجيـا الداعمـة لنظـام المعلومـات الـذي يسـتخدمه الشـخص فـي إبـرام العقـد[xxx] , وكـذلك اسـتبعدت اسم النطـاق مـن ان يكـون قرينـة علـى تحديـد مكـان العمـل , وحسـناً فعلـت بـذلك حيـث ان أسـماء النطـاق لـم تصـمم أصـلاً علـى أسـاس جغرافـي ومـن ثـم ان الارتبـاط الظـاهري بـين اسم النطـاق الخـاص بشـركة معينـة وبلـد مـا لـيس كافيـاً لاسـتنتاج ان هنـاك صـلة حقيقـة ودائمـة بـين مسـتخدم اسـم النطـاق والبلـد المعنـى[xxxi] . هـذا وقـد أقـرت الاتفاقيـة بعـدم إمكانيـة تحديـد مكـان الشـركات الافتراضـية أي التـي نشـأت ابتـدءا فـي العـالم الافتراضـي وبالتـالي فقـد أخرجـت الخطابـات المتعلقـة بهـذه الشـركات مـن نطـاق تطبيقها[xxxii] .

نخلـص ممـا تقـدم إلـى ان كـل مـن اتفاقيـة الأمـم المتحـدة المتعلقـة باسـتخدام الخطابـات الالكترونيـة فـي العقـود الدوليـة لعـام 2005 وقـانون الاونسـيترال النمـوذجي للتجـارة الالكترونيـة لعـام 1996 , قـد وضـعا معـايير افتراضـية لتحديـد مكـان أطـراف التجـارة الالكترونيـة , وان كانـت الاتفاقيـة أكثـر وضـوحاً مـن القـانون النمـوذجي مـن خـلال معيارهـا المقـر الأوثـق صـلة بالعقـد الـذي يقتـرن تحديـده بـالظروف والملابسـات التـي يعلمهـا أو يتوقعهـا الأطـراف قبـل أو عنـد التعاقـد . وعلـى العمـوم سـيقع علـى عاتق القضاء دائماً عبء تحديد مكان الأطراف في منازعات التجارة الالكترونية استرشاداً بالمعايير السابقة .

وأخيـراً , نعتقـد انـه طالمـا كانـت الإشـكالية هنـا لا تخـرج عـن مجـرد معرفـة مـوطن أو محـل إقامـة المـدعى عليـه فـي منازعـات التجـارة الالكترونيـة , فـان الحـل قـد يتمثـل بـإلزام التجـار الـذين يمارسـون أنشـطتهم التجاريـة فـي العـالم الافتراضـي

بالإفصاح عن موطنهم أو محل إقامتهم[xxxiii] وكذلك إلزامهم بأخذ موافقة غرف التجارة الرسمية بممارسة النشاط التجاري الكترونياً واعتبار ذلك واجباً من واجباتهم التجارية , وإبراز هذه الموافقة على الصفحة الرئيسية للموقع الالكتروني وإنشاء جمعيات لتوعية المستخدمين بعدم التعامل مع المواقع الالكترونية غير الحاصلة على هذه الموافقة .

الفرع الثاني :- الإشكالية الثانية :- مدى اعتبار الموقع الالكتروني فرعاً للشخص المعنوي :- سبق ان بيّنا , ان موطن الشخص المعنوي في القوانين محل الدراسة يكون في الدولة التي يوجد فيها مركز إدارته الرئيس , وإذا كان الشخص المعنوي يباشر نشاطاً عن طريق فرع له في دولة أخرى غير الدولة التي يوجد فيها مركز إدارته الرئيس فإن دولة الفرع تعد موطناً خاصاً له حيث يجوز مقاضاة الفرع أمام هذه الدولة[xxxiv] .وهنا نتساءل عن مدى اعتبار الموقع الالكتروني الذي تمارس من خلاله شركة ما نشاطاً تجارياً فرعاً لتلك الشركة ؟ انقسم الرأي بصدد الإجابة على هذا السؤال إلى اتجاهين :-

أولاً :- الاتجاه الأول :- لا يمكن اعتبار الموقع الالكتروني فرعاً للشركة , ذلك لأن الموقع الالكتروني يتواجد في كل دول العالم الموصولة بالشبكة الالكترونية وذلك بسبب الطبيعة العالمية لهذه الشبكة , والقول بخلاف المعنى المتقدم يعني إمكانية انعقاد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكم جميع الدول الموصولة بالشبكة الافتراضية , وهذا القول يؤدي إلى نتيجة خطيرة تتمثل بسلب الاختصاص القضائي الدولي من محاكم دولة مختصة ومنحه إلى محاكم دولة غير مختصة ولا يربطها بالنزاع أية صلة سوى ان الموقع الالكتروني متاح فيها[xxxv] .

ثانياً :- الاتجاه الثاني :- يذهب هذا الاتجاه إلى العكس مما ذهب إليه الاتجاه الأول , وبموجبه يعتبر الموقع الالكتروني فرعاً للشركة التجارية التي يمثلها وهو فرع موجود في كل دول العالم , مما يترتب على ذلك إمكانية انعقاد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكم جميع الدول الموصولة بالشبكة , لكون الموقع الالكتروني بمثابة موطن خاص للشركة[xxxvi] .

ويرى الباحث ان مسألة اعتبار الموقع الالكتروني فرعاً للشركة التي يمثلها ومن ثم انعقاد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكم دولة قاضي النزاع الموصولة بالشبكة الافتراضية من عدمه , مسألة ينبغي ان تكون محكومة بمبدأ قوة النفاذ , بمعنى إذا ما تحقق لقاضي النزاع اليقين بأن الحكم الذي سيصدر يكون قابلا للتنفيذ سواء في داخل دولته أم خارجها أي في الدولة التي يوجد فيها مركز الإدارة الرئيس للشركة صاحبة الموقع الالكتروني , فعندئذ له ان يعد ذلك الموقع الالكتروني فرعاً تجارياً في إقليم دولته ثم جلب الاختصاص القضائي الدولي بنظر النزاع . والقول بخلاف ذلك قد يؤدي إلى صدور أحكام غير قابلة للتنفيذ ولذلك تكون هي والعدم سواء .

الفرع الثالث :- الإشكالية الثالثة :- الموطن المختار في منازعات التجارة الالكترونية :- اتضح لنا سابقاً , ان انعقاد الاختصاص القضائي الدولي وفقاً لضابط موطن المدعى عليه لا يقتصر على الموطن الحقيقي عاماً كان أو خاصاً بل

قد ينعقد ذلك الاختصاص أيضاً وفقاً لضابط الموطن المختار للمدعى عليه . ولكن هل يعد مجرد تحديد المدعى عليه للعراق مثلاً كموطن مختار دلالة على قبوله لاختصاص القضاء العراقي ؟ وللإجابة على ذلك , نذهب مع ما ذهب إليه جانب فقهي[xxxvii] من القول , بإرجاع ضابط الموطن المختار إلى فكرة الخضوع الاختياري . أي ان اختيار المدعى عليه للعراق كموطن مختار يفيد رغبته الضمنية في الخضوع لولاية محاكم هذه الدولة وبالتالي فان اختصاص المحاكم العراقية يقوم على أساس رضاء المدعى عليه بالخضوع لسلطة القضاء العراقي . وعليه يمكن القول بأن مجرد تحديد المدعى عليه للعراق كموطن مختار لا يصلح لاستخلاص قبوله لاختصاص القضاء العراقي بل يجب ان يكون هناك ما يستدل منه صراحة أو ضمناً على رضا المدعى عليه بالخضوع لاختصاص المحاكم العراقية , فإذا كان المدعى عليه قد حدد العراق موطناً مختاراً له لمجرد رغبة في ان يكون إعلانه بأي إخطار يتعلق بالتزاماته في العراق أو لمجرد اختياره كمكان لسداد المبالغ المستحقة له , فلا يجوز للقاضي ان يستخلص من ذلك رضاء المدعى عليه بالخضوع اختيارياً للقضاء العراقي[xxxviii] . وهذا ما تبناه القضاء الفرنسي في أحكامه حيث قرر بأنه لا يكفي ان يكون للخصوم موطن مختار في فرنسا حتى ينعقد الاختصاص للقضاء الفرنسي ما دام أنهم لم يظهروا نيتهم في الخضوع لولاية هذا القضاء , وإنما كان نصهم على اختيار فرنسا كموطن مختار بمناسبة تحديد التزاماتهم بالوفاء[xxxix] . ولا يكفي لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية في منازعات التجارة الالكترونية بناءً على ضابط الموطن المختار ان يكون هناك ما يستدل منه صراحة أو ضمناً على رضا المدعى عليه بالخضوع لولاية محاكم تلك الدولة , بل يجب على القاضي ان يتحرى من ان هناك صلة تربط النزاع بالإقليم العراقي أو بتوافر المصلحة المشروعة[xl] هذا من جانب . ومن جانب أخر يجب على القاضي ان لا يقبل أي دليل لإثبات الموطن المختار سوى الدليل الكتابي . وهنا تبرز مسألتان بخصوص ضابط الموطن المختار في منازعات التجارة الالكترونية : المسألة الأولى وهي ان اغلب المواقع الالكترونية تشير صراحة إلى موطن لها على صفحتها الرئيسية غير موطنها الحقيقي معتبرة إياه موطناً مختاراً لها دون وجود صلة تربطها بدولة الموطن المختار , فمثلاً تختار كثير من المواقع الالكترونية الولايات المتحدة الأمريكية موطناً لها بخصوص ما تبرمه من تعاقدات دون ان تكون الشركات التي تمثلها هذه المواقع أمريكية الجنسية ولا يوجد مركز إدارتها الرئيس في الولايات المتحدة ولا حتى فرع لها فيها[xli] . وبخصوص ذلك يذهب جانب فقهي إلى انه وان انعدمت الرابطة الجدية بين المواقع الالكترونية والولايات المتحدة الأمريكية إلا انه توجد مصلحة مشروعة في اختيار الولايات المتحدة الأمريكية موطناً مختاراً لها , حيث ان الولايات المتحدة الأمريكية هي أول الدول التي تعرض قضاءها للفصل في منازعات التجارة الالكترونية كما يوجد فيها منظومة تشريعية متخصصة لمواجهة هذه المنازعات[xlii] . ومن جانبنا لا نتفق مع هذا الرأي , ذلك لأن اتخاذ الموقع الالكتروني دولة ما (الولايات المتحدة الأمريكية مثلاً) موطناً مختاراً له بالنظر لما فيها من تشريعات تنظم

المنازعات الالكترونية أو لأن قضاء هذه الدولة ذو خبرة في التصدي لهذا النوع من المنازعات تسويغ يتجاهل أمرين أساسين في تطبيق هذا الضابط : الأول هو فكرة التنفيذ لعمل قانوني معين والثاني ما رأيناه سابقاً من ان ضابط الموطن المختار غير كافٍ بنفسه لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي بل لابد من وجود قرائن تدل على قبول الخضوع لولاية قضاء هذه الدولة وحيث ان ما يستند إليه الرأي المتقدم لا يشكل قرينة على ذلك . لذا نرى ان مسألة اعتبار دولة ما موطناً مختاراً للموقع الالكتروني مسألة مرهونة بتحقق الأمرين في أعلاه وترك تقدير المصلحة المشروعة عند انتفاء الرابطة الجدية لقاضي النزاع هذا بالنسبة للمسألة الأولى . أما المسألة الثانية فهي ان اغلب القوانين تتطلب الكتابة لإثبات الموطن المختار[xliii] وهنا تثار إشكالية مدى حجية الكتابة الالكترونية في إثبات الموطن المختار , وباستقراء موقف القوانين محل الدراسة نجد أن هذه الإشكالية منتفية باعتراف هذه القوانين للكتابة الالكترونية[xliv] بذات الحجية لنظيرتها التقليدية في الإثبات . فقد منح المشرع العراقي في قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية المستندات الالكترونية رقم 78 لسنة 2012 والكتابة الالكترونية والعقود الالكترونية ذات الحجية القانونية لمثيلتها الورقية[xlv] عند توافر الشروط الآتية :-

1 – ان تكون المعلومات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في أي وقت[xlvi] .

2 – إمكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها به أو بأي شكل يسهل به إثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند إنشائها أو إرسالها أو تسلمها بما لا يقبل التعديل بالإضافة أو الحذف[xlvii] .

3 – ان تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من ينشئها أو يتسلمها وتاريخ ووقت إرسالها أو تسلمها[xlviii] .

أما المشرع المصري في قانون التوقيع الالكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات رقم 15 لسنة 2004 فهو الآخر قد جعل للكتابة الالكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية ذات الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية[xlix] . ولا يختلف موقف المشرع الإماراتي في قانون المعاملات الالكترونية والتجارة الالكترونية رقم 1 لسنة 2006 عن موقف المشرعين العراقي والمصري بخصوص الاعتراف بالكتابة الالكترونية في الإثبات[l] . وكذلك اعترف المشرع الفرنسي في القانون رقم 2000 /230 لسنة 2000 بالكتابة الالكترونية في الإثبات , حيث نصت المادة 1316 على " 1 – يقبل المخطوط بالشكل الالكتروني في الإثبات كالمخطوط على ركيزة ورقية شرط ان يكون بالإمكان التحقق من هوية الشخص الصادر عنه وفقاً للأصول وان يوضع وتتم المحافظة عليه وفقاً لشروط من شأنها ان تضمن سلامته . 2 – ... 3 – يكون للمخطوط على ركيزة الكترونية القوة الثبوتية ذاتها العائدة للمخطوط على ركيزة ورقية "[li] . وهكذا يتضح مما تقدم , ان الكتابة الالكترونية ذات حجية في إثبات الموطن المختار وفقاً للقوانين محل الدراسة .

المطلب الثاني

اثر حماية المستهلك في تطبيق ضابط الموطن أو محل الإقامة[lii]

ان مفهوم حماية المستهلك لا يقف عند حد توفير الحماية الموضوعية , و إنما يمتد إلى توفير الحماية الإجرائية . ولما كان تيسير الوصول إلى العدالة يمثل جوهر الحماية الإجرائية , كان لابد من الحرص على إعفاء المستهلك من مشاق الانتقال إلى موطن أو محل إقامة المدعى عليه (التاجر) , فإضافة إلى ان إخضاع علاقات المستهلكين الدولية لولاية محكمة موطن المدعى عليه أو محل إقامته يفضي إلى إلزام المستهلك بتحمل عبء الانتقال إلى تلك الدولة , فان هذه النتيجة تجهض فعالية قواعد حماية المستهلك الموضوعية حيث لا قيمة لهذه الأخيرة إذا كان المستهلك غير قادر على الاستفادة منها فعلياً[liii] . ومن هذا المنطلق , نجد ان هناك تشريعات وطنية واتفاقيات دولية , قد اتجهت إلى منح الاختصاص القضائي الدولي في المنازعات الخاصة الدولية ومنها منازعات التجارة الالكترونية التي يكون المستهلك احد طرفيها إلى محكمة موطنه أو محل إقامته المعتاد[liv] . في حين جاءت التشريعات محل الدراسة خالية من أحكام مماثلة . ان طبيعة ضابط موطن المستهلك أو محل إقامته المعتاد , تختلف بحسب ما إذا كان المستهلك يحتل مركز المدعي أو المدعى عليه في المنازعة الخاصة الدولية . وذلك على النحو الآتي :–

الفرع الأول :– إذا كان المستهلك مدعياً :– يكون هذا الضابط ذا طبيعة اختيارية , أي ان المستهلك يكون بالخيار بين إقامة دعواه أمام محكمة موطنه أو محل إقامته أو أمام محكمة موطن أو محل إقامة المدعى عليه (التاجر) وهذا ما أكده القانون السويسري في المادة (1/114) واتفاقية بروكسل[lv] في المادة (14) منها التي نصت على " للمستهلك ان يرفع دعواه على الطرف الأخر في محكمة موطن هذا الأخير أو أمام محاكم الدولة المتعاقدة التي يتوطن فيها المستهلك نفسه ... "[lvi] .

وهنا يلاحظ ما يلي :– أولاً :– ان الاختصاص القضائي الدولي لمحكمة موطن المستهلك ينعقد بشكل استثنائي من القواعد العامة في القانون السويسري واتفاقية بروكسل التي تقرر الاختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه[lvii] .

ثانياً :– ان الاتفاقية قد صرحت , بأن للمستهلك إذا ما اختار محكمة موطن المدعى عليه لإقامة دعواه , الحق بالتوجه إلى أي دولة متعاقدة يوجد بها فرع أو وكالة أو أي منشأة أخرى للمتعاقد الأخر(موطنه الخاص) وذلك , إذا لم يكن له موطن عام في دولة متعاقدة[lviii] .

ثالثاً :– يدخل في اختصاص محكمة موطن المستهلك وفقاً للمادة (13) من اتفاقية بروكسل , عقود البيع بالتقسيط الواردة على قيم مادية منقولة وعقود الائتمان وأي عقد أخر موضوعه توريد خدمات أو قيم مادية منقولة إذا :–

1 – كان إبرام العقد قد سبقه في دولة موطن المستهلك تقديم عرض خاص أو إعلان .

2 – كان المستهلك قد استكمل بها الخطوات اللازمة لإبرام العقد[lix] .

ووفقاً لهذه المادة يثبت حق الاختيار للمستهلك عند اجتماع الشرطين أعلاه . وهنا تجدر الإشارة إلى ان جانباً من الفقه الفرنسي كان قد تساءل عن مدى ثبوت هذا الحق (حق الاختيار) للمستهلك الالكتروني ثم امتداد نطاق الحماية التي فرضتها اتفاقية بروكسل إليه[lx] ؟

وبصدد الإجابة على التساؤل السابق يذهب جانب من الفقه إلى القول , بعدم ثبوت حق الاختيار للمستهلك الالكتروني ولذلك فان الحماية التي جاءت بها الاتفاقية لن تكون مفيدة له في مجال التجارة الالكترونية وذلك على اعتبار ان المستهلك يكون مستحقاً للحماية عند تحقق الشرطين معاً , وبما ان الشرط الأول لا يتحقق بصدد عروض الانترنت لأن اصطلاح (العرض الخاص) يفيد بضرورة ان يكون العرض محدداً من الناحية الجغرافية أو ان يكون العرض داخل نطاق جغرافي معين , وهذا المعنى لا يمكن تحققه في تلك العروض لأنها تشمل العالم بأسره لعالمية الشبكة , وكذلك الحال بالنسبة إلى الشرط الثاني , فان اعتبار المستهلك قد استكمل الخطوات اللازمة لإبرام العقد في دولته أمر لا يمكن الجزم به بصدد عقود التجارة الالكترونية , فلكي يتحقق هذا الشرط يجب ان يكون المستهلك قد أملى استمارة البيانات اللازمة للتعاقد في دولته , وهو ما لا يتفق وعالم المواقع الالكترونية التي يمكن الدخول إليها من أي مكان في العالم ولذلك لا يمكن تركيز قيام المستهلك بهذه الإجراءات في دولة موطنه تركيزاً مكانياً[lxi] , لذا لا يمكن القول بثبوت حق الاختيار للمستهلك الالكتروني .

ومن الممكن ان يثبت حق الاختيار للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية , فالشرط الأول (شرط العرض الخاص) يمكن ان يتحقق في هذه العقود وذلك بمجرد ان يعلن التاجر صراحة على موقعه الالكتروني بقصر عروضه على إقليم دولة معينة , ففي هذه الحالة يكون العرض محدداً من الناحية الجغرافية بهذه الدولة . أما الشرط الثاني فيمكن اعتبار ان المستهلك قد استكمل الخطوات اللازمة لإبرام العقد في دولة موطنه , فاتخاذ تلك الخطوات عبر الشبكة العالمية لا يعني بالضرورة أنها اتخذت في غير دولة موطنه وان كان ذلك ممكناً ولكن حمايةً للمستهلك يمكن اعتبار أنها استكملت في دولة موطنه ولمن يدعي خلاف ذلك إثبات العكس . وبذلك يمكن تحقق الشروط التي وضعتها اتفاقية بروكسل في عقود التجارة الالكترونية مما يمكن معه القول بثبوت حق الاختيار للطرف المستهلك في هذه العقود ثم امتداد نطاق الحماية التي فرضتها إليه , ومع ذلك , نرى انه من الأفضل استبعاد الشرط الثاني والاكتفاء بالشرط الأول مع إعادة صياغته ليكون أكثر انسجاماً مع عقود التجارة الالكترونية وهذا ما تبناه التوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 . وقبل بيان أحكام الأخير نود الإشارة إلى ان جانباً فقهياً يذهب إلى عدم ثبوت حق الاختيار للمستهلك الالكتروني وفقاً لاتفاقية بروكسل ,

بحجة ان المادة (13) من الاتفاقية لا تتعلق بمنازعات العقود الالكترونية وكذلك عقود الاستهلاك الالكترونية تكون في الغالب ذات قيمة ضئيلة وانه من الصعوبة ان يطلب من التاجر الحضور أمام محكمة أخرى غير محكمة موقعه الجغرافي وخاصة في حالة تعدد الدعاوى المرفوعة ضده واختلاف دول رفعها , وقد رُد على ذلك بأن هذه المادة وان كانت لا تتعلق بمنازعات العقود الالكترونية ولكنها تشمل جميع العقود التي يكون محلها أداء خدمات بصفة عامة وبذلك يمكن تطبيقها على منازعات التجارة الالكترونية التي تتم بين تاجر ومستهلك وان القول باختصاص محكمة موطن المدعى عليه بالنظر إلى قلة قيمتها أو صعوبة إحضار التاجر قول مردود لأن المستهلك هو الطرف الضعيف في هذه العلاقات وان التاجر هو الذي حثه على التعاقد بوساطة شبكة الانترنت وعليه ان يتحمل التبعة في ذلك لأنه استفاد كثيراً من وجود الانترنت , إذ يمكنه بمبلغ بسيط ان يقوم بعمل إعلان على الانترنت ويوزعه على نطاق واسع , في حين يبقى المستهلك دائماً في موقف ضعيف تقابله العديد من الصعوبات لرفع دعواه أمام محاكم دولة أخرى غير محاكم دولة موطنه أو محل إقامته[lxii] . وفيما يتعلق بالتوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 , فبعد ان منح المستهلك حق الاختيار بموجب المادة (1/16)[lxiii] منه , فقد نص في المادة (1/15/ج) على اختصاص محكمة دولة موطن المستهلك , إذا كان قد ابرم عقده مع شخص يمارس أنشطة تجارية أو احترافية في هذه الدولة , أو كان وبأي وسيلة قد وجه نشاطه نحو هذه الدولة منفردة أو معها مجموعة من الدول , وكان إبرام العقد قد تم نتيجة لهذه الأنشطة[lxiv] . وبذلك يكون هذا التوجيه قد ألغى شرط استكمال الخطوات اللازمة لإبرام العقد في دولة المستهلك المنصوص عليه في الاتفاقية وكذلك تبنى شرط توجيه النشاط نحو دولة المستهلك بدلاً عن شرط العرض الخاص المنصوص عليه في الاتفاقية وسواء وجه التاجر نشاطه بطريقة مادية بفتح فرع له في دولة المستهلك أو بطريقة الكترونية وهو ما يمكن استنتاجه من عبارة (وبأي وسيلة أخرى) فهذه العبارة توحي باستيعاب نص المادة (15) من التوجيه لتوجيه التاجر أو المهني لنشاطه التجاري بوساطة الوسيط الالكتروني . وبهذه المثابة , يعد التوجيه الأوربي أكثر انسجاماً مع عقود التجارة الالكترونية من الاتفاقية , وهذا ما دفع جانباً فقهياً[lxv] وبحق إلى اعتبار الحماية التي يقررها هذا التوجيه للمستهلك الالكتروني , أوسع ما وصلت إليه القواعد القانونية التي تهدف إلى حماية المستهلكين في مجال الاختصاص القضائي الدولي . ولما كان التوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 قد قرر اختصاص محكمة دولة موطن المستهلك إذا كان التاجر قد وجه نشاطه بأي وسيلة نحو تلك الدولة , فان هناك تساؤلاً قد يثار حول مدى اعتبار عرض التاجر للسلع والخدمات على موقعه الالكتروني توجيهاً للنشاط نحو جميع دول العالم باعتبار ان الموقع الالكتروني يقع على الشبكة العالمية التي تصل إلى جميع دول العالم أم ان ذلك يقتصر على الدول التي يتعامل معها فقط ؟ يذهب جانب فقهي بصدد الإجابة على هذا السؤال , إلى انه ينبغي التمييز بين المواقع الالكترونية السلبية والتي يعرض فيها التاجر نشاطه دون تقديم عرض مباشرة

للتعاقد وبين المواقع الالكترونية الايجابية والتي لا يقتصر فيها التاجر بعرض نشاطه فقط وإنما يُمَكّن المستخدمين في أي دولة من التعاقد المباشر معه , ومن ثم القول بأن المواقع الايجابية فقط هي التي يمكن القول بأنها وجهت نشاطها نحو الدول التي تتعامل معها , أو نحو جميع دول العالم إذا لم تحدد هذه المواقع قائمة بدول معينة(lxvi) . ومع ذلك , فلم يسلم التوجيه الأوربي من سهام النقد , فقد ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى ان شرط توجيه النشاط نحو دولة المستهلك الذي جاء به هذا التوجيه لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي لمحكمة دولة المستهلك , يجعل البائعين على شبكة الانترنت معرضين لخطر التقاضي أمام محاكم جميع دول الاتحاد الأوربي لكون ان اغلب المواقع الالكترونية الأوربية توجه نشاطها نحو جميع دول هذا الاتحاد(lxvii) . وتزاد حدة هذا الخطر عند الأخذ بنظر الاعتبار المنافع الاقتصادية من تشجيع التجارة الالكترونية , وبالأخص تشجيع صغار المشروعات على إنشاء مواقع الكترونية , فكيف تتحمل هذه المشروعات الصغيرة كلفة الانتقال إلى دولة المستهلك للتقاضي أمام محاكمها(lxviii) . ونرى ان بإمكان المشروعات الصغيرة ان تتفادى ذلك بمجرد ان تعلن على الصفحة الرئيسية لمواقعها الالكترونية بعدم التعامل مع المقيمين في دول معينة تحددها ولا تمكن المقيمين فيها من التعاقد المباشر معها .

الفرع الثاني :- أما إذا كان المستهلك يحتل مركز المدعى عليه في المنازعة :- فان هذا الضابط يكون ذا طبيعة إلزامية , أي ان التاجر يكون ملزماً بإقامة دعواه أمام محكمة موطن المستهلك أو محل إقامته وهذا ما أشار إليه الشطر الثاني من المادة (14) من اتفاقية بروكسل لعام 1968(lxix) والمادة (2/16) من التوجيه الأوربي(lxx) في حين لم يورد المشرع السويسري حكماً مماثلاً , واعتقد ان مثل هذا الحكم لا يحتاج إلى نص خاص لأنه لا يعدو ان يكون سوى تطبيقاً للقواعد العامة في القانون السويسري والتي تقرر الاختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه(lxxi) .

إذن , ان قاعدة حماية المستهلك المتعلقة بالاختصاص القضائي الدولي تشير إلى اختصاص محكمة موطن المستهلك أو محل إقامته بنظر منازعات التجارة الالكترونية التي يكون طرفاً فيها , وذلك بالنظر إلى كونه الطرف الضعيف في العلاقات التعاقدية والأجدر بالحماية . والتي تزداد الحاجة إلى هذه الأخيرة في ظل سيادة الوسائل الالكترونية وخاصة شبكة الانترنت التي تجعل بإمكان أي مستخدم عادي ان يتعاقد وبطرق بسيطة ويكون أمام عدد كبير من المتاجر الافتراضية ومن كل أنحاء العالم . ولعل هذه القاعدة تبرز وبوضوح اهتمام قواعد القانون الدولي الخاص بالعدالة الموضوعية حيث لم يعد قانون العلاقات الخاصة الدولية قانوناً محايداً يقتصر دوره فقط على مجرد تحديد القضاء المختص في دولة معينة بل يذهب إلى تحقيق أهداف موضوعية مثل حماية الطرف الضعيف في مجال العلاقات التعاقدية وبصفة خاصة المستهلك(lxxii) .

نخلص مما تقدم , ان دخول المستهلك طرفاً في العلاقات التعاقدية يؤثر على تطبيق ضابط الموطن أو محل الإقامة تأثيراً سلبياً , حيث يؤدي إلى الامتناع عن تطبيقه وتطبيق ضابط حمائي يتمثل بضابط موطن أو محل إقامة المستهلك .

المبحث الثاني

الضوابط العامة غير الإقليمية (الجنسية والإرادة)

سنقسم الدراسة في هذا المبحث على مطلبين نخصص الأول لضابط الجنسية والثاني لضابط الإرادة , ذلك على النحو الآتي :-

المطلب الأول

ضابط الجنسية

الفرع الأول :- المبادئ العامة :- نصت بعض القوانين على اختصاص محاكمها الوطنية في الدعاوى المرفوعة ضد رعاياها أينما وجدوا[lxxiii] , حيث تتخذ الجنسية هنا أساساً لثبوت الاختصاص القضائي لكونها رابطة قانونية وسياسية تربط فرداً بدولة . واخذ القانون المدني العراقي بهذا الضابط , حيث نصت المادة (14) منه على" يقاضى العراقي[lxxiv] أمام محاكم العراق عما ترتب في ذمته من حقوق حتى ما نشأ منها في الخارج "[lxxv] وكذلك تبنى هذا الضابط قانون المرافعات المصري في المادة (28) التي نصت على " تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع علي المصري ولو لم يكن له موطن أو محل إقامة في الجمهورية " وأيضا اعتمده قانون الإجراءات المدنية الإماراتي في المادة (20) التي نصت على "...تختص المحاكم بنظر الدعاوي التي ترفع على المواطن ... " , وأما القانون المدني الفرنسي , فبعد ان تبنى ضابط جنسية المدعي في المادة (14) منه[lxxvi] , اخذ بضابط جنسية المدعى عليه لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الفرنسية في المادة (15) التي نصت على " يمكن مقاضاة الفرنسي أمام محكمة فرنسية , من اجل الالتزامات التي عقدها في بلد أجنبي ولو مع أجنبي "[lxxvii] . وهنا تجدر الإشارة إلى ما يلي :-

أولاً :- ان توافر الجنسية الوطنية للمدعى عليه , كافٍ بنفسه لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكم الدولة التي ينتمي إليها المدعى عليه بجنسيته , ومن دون حاجة لاشتراط أي رابطة أخرى بين النزاع ومحاكم هذه الدولة[lxxviii] .

ثانياً :- ينعقد الاختصاص القضائي الدولي وفقاً لضابط جنسية المدعى عليه أياً كان نوع الدعوى ذات العنصر الأجنبي[lxxix] وبغض النظر عن مكان السبب المنشئ للعلاقة محل النزاع سواء كان داخل الدولة أو خارجها وبغض النظر عن جنسية المدعي سواء كان عراقياً أم أجنبياً أم عديم الجنسية وأياً كان القانون واجب التطبيق على النزاع[lxxx] , ولا يؤثر كون جنسية المدعى عليه أصلية أو طارئة[lxxxi] .

ثالثاً :- ينعقد الاختصاص القضائي الدولي وفقاً لضابط جنسية المدعى عليه سواء كان هذا الأخير شخصاً طبيعياً أم معنوياً[lxxxii] , وذلك استناداً إلى عمومية القواعد القانونية التي نصت على هذا الضابط[lxxxiii] .

رابعاً :- لما كانت الجنسية من الضوابط التي يمكن تغييرها , فان الاتجاه الفقهي يذهب إلى ان الوقت الذي يعتد به بضابط جنسية المدعى عليه هو وقت رفع الدعوى , فلا يترتب على أي تغيير يطرأ على جنسية المدعى عليه بعد هذا الوقت زوال اختصاص المحاكم الوطنية[lxxxiv] .

ويسوّغ الفقه , الأخذ بهذا الضابط بمبررات سياسية , قانونية , وواقعية . حيث يتمثل المبرر السياسي بأن تقرير الاختصاص القضائي الدولي لمحاكم دولة ما بالدعوى التي ترفع على مواطنيها يشكل مظهراً من مظاهر تأكيد سيادة الدولة عليهم[lxxxv] , وان من وظائف قضاء الدولة إقامة العدل بين رعاياها ولا يصلح ان تتخلى الدولة عن أبنائها وتحرمهم من هذا الامتياز لمجرد إقامتهم خارج إقليمها فيكفي هنا ان يكون المدعى عليه متجنساً بجنسية الدولة حتى يختص قضاؤها بالدعوى المرفوعة ضده ولو لم يكن متوطناً أو مقيماً فيها[lxxxvi] . في حين يتجسد المسوّغ القانوني بسهولة تنفيذ الحكم على المدعى عليه , إذا كان صادراً من محاكم دولة يتبعها بخلاف الحكم الصادر من محكمة أجنبية الذي يتطلب تنفيذه المرور بإجراءات معقدة قد تحول دون تنفيذه[lxxxvii] . أما المبرر الواقعي أو العملي , فمفاده , ان الأخذ بهذا الضابط يحقق مصلحة المدعى عليه بالنظر إلى الوضع الغالب وهو توطن الشخص في دولته وبذلك تحقق مصلحة المدعى عليه بأن يتقاضى أمام قضاء الدولة التي ينتمي إليها هذا من جانب ومن جانب أخر فانه يحقق مصلحة المدعي وطنياً كان أو أجنبياً حيث يوفر له محكمة يقاضي أمامها خصمه , وذلك في الدعاوى التي لا يتوافر الاختصاص بها لأي محكمة أجنبية[lxxxviii] . ومع ذلك , فلم يسلم هذا الضابط من سهام النقد , بحجة انه قد لا يحقق أي مصلحة للمدعى عليه بل قد يلحق به ضرراً هو في غنى عنه وذلك في الحالة التي لا يكون فيها مقيماً في الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته , حيث ان ثبوت الاختصاص للمحاكم الوطنية في هذه الحالة معناه تحميل الوطني الذي يقطن في الخارج مشقة الانتقال إلى دولته للمثول أمام محاكمها[lxxxix] هذا من ناحية ومن ناحية أخرى , فان هذا الضابط لا يتلاءم مع مبدأ قوة النفاذ , وهو الأساس الجوهري لقواعد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية , حيث ان هذا الضابط يعد قليل الجدوى في تحديد الاختصاص القضائي الدولي إذا لم توجد بجواره رابطة مادية تربط الشخص بإقليم الدولة , فإذا لم يكن المدعى عليه مقيماً في الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته ولم تكن له أموال في إقليم هذه الدولة , فستكون فرصة تنفيذ الحكم الصادرة فيها محدودة[xc] , فضلاً عن وجود صعوبات لتنفيذه في الخارج فقد ترفض المحاكم الأجنبية الاعتراف به بحجة انه صادر من محكمة غير مختصة طبقاً لقواعد الاختصاص القضائي في دولة هذه المحاكم .

الفرع الثاني :– دور ضابط جنسية المدعى عليه في منازعات التجارة الالكترونية :– لما كان من اخص خصائص عقود التجارة الالكترونية , أنها عقود تبرم عبر المواقع الالكترونية عن بُعد بين طرفين يتواجدان في أماكن متباعدة , حيث ان السمة الأساسية لهذه العقود تتمثل بعدم الحضور المادي المعاصر لأطرافه في لحظة تبادل الرضا بينهم , فهي عقود تبرم بين طرفين لا يتواجدان وجهاً إلى وجهة في لحظة التقاء إرادتيهما[xci] . لذلك يكون من الصعوبة على كل من الطرفين المتعاقدين التحقق من أهلية وجنسيته الطرف الأخر , ولا تقتصر صعوبة تحديد جنسية الطرف الأخر على العلاقات التعاقدية بل يصعب أيضاً تحديد جنسية مرتكب العمل الالكتروني غير المشروع .

ولما كان الاختصاص القضائي الدولي وكما بينا آنفا ينعقد بناء على ضابط جنسية المدعى عليه سواء كان الأخير شخصاً طبيعياً أو معنوياً , فان بيان دور هذا الضابط ومدى ملاءمته لانعقاد الاختصاص في منازعات التجارة الالكترونية , يقتضي التمييز بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي .فالشخص الطبيعي من الصعوبة البالغة تحديد جنسيته في العلاقات التجارية الالكترونية , لذلك تخلو معظم عقود التجارة الالكترونية التي تتضمن استمارة بيانات شخصية يلزم ملؤها من قبل المستخدم قبل التعاقد وكذلك العقود الالكترونية النموذجية , تخلو من بيان خاص بالجنسية[xcii] . ولا تنتهي هذه الصعوبات ببيان المتعاقد أو المتسبب بالعمل الالكتروني غير المشروع لجنسيته , حيث تبرز صعوبة التوثق منها , فقد يكون التصريح بهذه الجنسية في نطاق العلاقات الالكترونية مدعاة للخديعة والاحتيال كما لو انشأ شخص ما موقعاً الكترونياً لممارسة النشاط التجاري مدعياً عراقيته ويقدم تسهيلات للعراقيين[xciii] . ومن ذلك يمكن ان نستدل على تراجع فكرة جنسية الأطراف في علاقات التجارة الالكترونية ومن ثم صعوبة إعمال ضابط جنسية المدعى عليه لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية . هذا ما يخص الشخص الطبيعي , وأما الشخص المعنوي , فينبغي لبيان مدى إمكانية تطبيق هذا الضابط لتحديد الاختصاص القضائي الدولي في الدعاوى التجارية الالكترونية المرفوعة ضده , التمييز بين :–

أولاً :– المواقع الالكترونية التي تمثل شركة تجارية قائمة وموجودة في العالم المادي على إقليم إحدى الدول , حيث ان هذا النوع من المواقع يمكن تحديد جنسيته , وذلك بالرجوع إلى جنسية الشركة أو المنشأة التجارية التي يمثلها هذا الموقع[xciv] . ولما كان القانون العراقي قد اخذ بمعيار محل التأسيس ومعيار مركز الإدارة الرئيس معاً لوصف شركة بأنها عراقية الجنسية . فان أي شركة مؤسسة في العراق ومتخذة منه مركزا لإدارتها الرئيس تعد عراقية الجنسية ولذلك يستطيع المتعامل معها من خلال موقعها الالكتروني ان يقاضيها أمام المحاكم العراقية وفقاً لضابط جنسيتها .

ثانياً :– المواقع الالكترونية التي لا تمثل شركة تجارية قائمة وموجودة في العالم المادي على إقليم إحدى الدول , حيث تنشأ هذه المواقع لأول مرة في الفضاء الالكتروني , فهي تمثل شركات لا وجود لها في العالم المادي تسمى بالشركات

الافتراضية[xcv] , فهذه المواقع يصعب تحديد جنسيتها وثم يصعب تطبيق هذا الضابط لتحديد الاختصاص القضائي الدولي في الدعاوى المرفوعة ضد هذا النوع من المواقع .وفي إطار تطبيق ضابط الجنسية في منازعات عقود الاستهلاك الالكترونية , يُثار تساؤل حول أهمية تطبيق هذا الضابط في تحقيق الحماية للمستهلك الالكتروني ؟

نرى , انه لا أهمية لهذا الضابط في تحقيق الحماية للمستهلك الالكتروني بل على العكس قد يكون ضاراً به وذلك في الحالة التي يكون فيها المستهلك متوطناً في غير دولة جنسيته مما يكلفه ذلك مشقة الانتقال إلى هذه الدولة .

ونخلص مما تقدم , إلى صعوبة تطبيق ضابط جنسية المدعى عليه لعقد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية , ونقترح استبعاد تطبيقه في مجال هذه المنازعات عموماً وذلك للأسباب التالية :-

1 – صعوبة تحديد جنسية الأشخاص الطبيعية والمواقع الالكترونية بشكل دقيق , ولذلك لم تتناول اغلب التشريعات الدولية مسألة تحديد جنسية المواقع الالكترونية , ولم تحاول وضع أي نص يلزم المواقع ببيان جنسيتها فمثلاً جاء التوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 خالياً من الإشارة إلى ضابط جنسية المدعى عليه على الرغم من ان واضعي هذا التشريع كان في اعتبارهم معطيات التجارة الالكترونية[xcvi] , بل نجد ان اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الالكترونية في العقود الدولية لعام 2005 قد نصت صراحة على استبعاد جنسية أطراف الخطابات الالكترونية[xcvii] عند تطبيق أحكامها[xcviii] .

2 – إذا كان من بين الانتقادات الموجهة إلى ضابط جنسية المدعى عليه وكما بينا سابقاً , عدم ملاءمتها لمبدأ قوة النفاذ , فأن عدم الملاءمة هذه تكون أكثر وضوحاً و وقوعاً في علاقات التجارة الالكترونية , ذلك بسبب الصفة الوجودية لشبكة الانترنت التي تتيح لأي شخص ان يتعامل ويتواصل من أي مكان في العالم موصول بهذه الشبكة , فالمتمتع بالجنسية العراقية يستطيع ان يتعاقد عبر شبكة المعلومات العالمية من أي مكان في العالم , كما لو كان مقيماً في الإمارات وقد تركزت فيها مصالحة وأمواله , فان انعقاد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية في الدعوى المقامة ضده يجعل الحكم الصادر فيها غير ممكن التنفيذ في العراق .

3 – ان عالمية شبكة الانترنت التي أدت إلى عولمة الاقتصاد وظهور التجارة الالكترونية , فسحت المجال أمام التاجر ليمارس نشاطه التجاري من خلال موقعه الالكتروني في معظم دول العالم دون الاعتداد بجنسية الأشخاص الذين يتعامل معهم وهو ما يعتبر مظهراً من مظاهر الوحدة التجارية بين دول العالم[xcix] .

وإذا كان ما تقدم يوضح دور تطبيق ضابط الجنسية في منازعات التجارة الالكترونية بوصفه من الضوابط العامة غير الإقليمية والذي ثبت من الناحية العملية عدم كفايته لتحديد الاختصاص القضائي الدولي في المنازعات موضوع الدراسة ,

فما هو موقف ضابط الإرادة (الخضوع الاختياري) من تحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية ؟

المطلب الثاني

ضابط الإرادة (الخضوع الاختياري)

تسمح الكثير من التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية , بامتداد العمل بمبدأ سلطان الإرادة المعمول به في مجال الاختصاص التشريعي[c] إلى مجال الاختصاص القضائي الدولي[ci] . وعلى الرغم من ان القانون العراقي لم ينص صراحة على الأخذ بهذا الضابط لعقد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية , إلا ان اتجاهاً فقهياً[cii] يذهب وبحق إلى إمكانية الأخذ به في مجال الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية استناداً إلى نص المادة (30) من القانون المدني بوصفه من مبادئ القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً[ciii] والمادة (7/هـ – و)[civ] التي تدل على اعتراف المشرع العراقي بالإرادة لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الأجنبية وبالتالي يكون من باب أولى الاعتراف بها لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية[cv] . وبخلاف القانون العراقي , فقد تبنى قانون المرافعات المصري هذا الضابط صراحة في المادة (32) منه التي نصت على " تختص محاكم الجمهورية بالفصل في الدعوى ولو لم تكن داخلة في اختصاصها طبقا للمواد السابقة إذا قبل الخصم ولايتها صراحة أو ضمناً " . أما قانون الإجراءات المدنية الإماراتي فلم ينص على هذا الضابط ومع ذلك يمكن اعتماده لنفس المسوغات التي ذكرت بشأن موقف القانون العراقي[cvi] . وكذلك القانون المدني الفرنسي فهو الأخر لم يتضمن نصاً يفيد بانعقاد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الفرنسية وفقاً لضابط الخضوع الاختياري . ولما كان القضاء الفرنسي يلجأ إلى تعدية أحكام الاختصاص المكاني الداخلي إلى إطار العلاقات الدولية لعدم تنظيم المشرع لأحكام الاختصاص القضائي الدولي سوى ما ورد في المادتين (14 و 15) من القانون المدني . فأن ذلك يعني بطلان اتفاقات الخضوع الاختياري لولاية القضاء استناداً لأحكام المادة (48) من قانون المرافعات المدنية والتجارية لعام 1975 التي تقضي صراحة باعتبار أي شرط يخالف بطريق مباشر أو غير مباشر قواعد الاختصاص المكاني عديم الأثر , ما لم يكن قد اتفق عليه بين أشخاص يتمتع كل منهم بصفة التاجر[cvii] . ولكن مع ذلك , يجمع الفقه الفرنسي على ضرورة عدم سريان الحظر الوارد في المادة (48) مرافعات في إطار العلاقات ذات الطابع الدولي وهذا ما تبناه قضاء محكمة النقض الفرنسية أيضاً[cviii] . إذا , يمكن انعقاد الاختصاص القضائي الدولي في المنازعات الخاصة الدولية للمحاكم الفرنسية وفقاً لهذا الضابط . وبناءً على ذلك , يمكن لإطراف العلاقة الخاصة ذات البعد الدولي , الاتفاق على عقد الاختصاص بنظر النزاع للقضاء الوطني لدولة معينة على الرغم من كونه غير مختص به وفقاً لقواعد الاختصاص القضائي المنصوص عليها في قانون الدولة

الداخلي , وينطبق ذلك بالطبع على علاقات التجارة الالكترونية عموماً[cix] .ويسوّغ هذا الضابط بالتيسير على أطراف المنازعات الدولية بالحصول على الحماية القضائية لمصالحهم الخاصة , فإذا كان المشرع يراعي عادة جانب المدعى عليه ويستلزم كونه وطنياً أو أجنبياً متوطناً في الإقليم الوطني لرفع الدعوى عليه , فان مبدأ المساواة بين الخصوم يوجب عليه عقد الاختصاص للمحاكم الوطنية بناءً على الاتفاق بين طرفي الدعوى كلاهما , الخضوع لهذا القضاء مراعاةً لهما[cx] . ويسوّغ هذا الضابط حال كونه مانحاً للاختصاص باعتباره يرمي إلى توسيع سلطان الدولة وسيادتها القضائية , وذلك فضلاً عن ان الاتفاق على اختصاص القضاء الوطني يعكس صفات الكفاءة والنزاهة والطمأنينة والثقة في عدالته[cxi] .

وتقتضي دراسة ضابط الإرادة التعرض للفروع التالية :-

الفرع الأول :- أشكال الخضوع الاختياري :- ان الاتفاق على قبول الخضوع لسلطة القضاء المختار سواء كان سابقا على قيام النزاع أم لاحقاً , يمكن ان يكون صريحاً أو ضمنياً, ويكون صريحاً كما لو اتفق الأطراف في صلب العقد الالكتروني (شرط الاختصاص القضائي الدولي) أو في وثيقة مستقلة على جعل الاختصاص لهذه المحكمة أو تلك , ويكون ضمنياً كما لو رفع المدعي دعواه أمام محاكم إحدى الدول ثم حضر المدعى عليه وأبدى دفاعه في موضوع الدعوى دون ان يدفع بعدم اختصاص محاكم الدولة المرفوع أمامها النزاع[cxii] , مع ملاحظة ان عدم حضور المدعى عليه لا يفسر على انه قبول ضمني باختصاص المحكمة المرفوع أمامها النزاع[cxiii] .

الفرع الثاني :- شروط الخضوع الاختياري[cxiv] :- يذهب اتجاه فقهي إلى القول بتوقف صحة الاتفاق المحدد للمحكمة المختصة على توافر شروط معينة حتى ينتج أثره , يمكن إجمالها بما يلي :-

أولاً :- وجود رابطة جدية بين النزاع والقضاء المختار :- يتماثل هذا الشرط مع ما هو مقرر في موضوع الاختصاص التشريعي من ضرورة توافر صلة بين العقد الدولي والقانون المختار , فكذلك الأمر في مجال الاختصاص القضائي الدولي , حيث يتطلب لكي يكون اتفاق الخصوم على اختيار القضاء المختص منتجاً لأثره ان تكون هناك رابطة جدية بين المحكمة المعهود إليها بالاختصاص اتفاقاً وبين النزاع[cxv] , تستمد هذه الرابطة من العناصر الشخصية للعلاقة القانونية ذات البعد الدولي كأن يكون احد أطرافها منتمياً بجنسيته إلى دولة القضاء المختار أو تشكل الأخيرة موطناً له , وقد تستمد من العناصر الموضوعية كما لو كانت دولة القضاء المختار محلا لتنفيذ العلاقة القانونية[cxvi] . وبناءً على ذلك , إذا ما تبين للمحكمة ان النزاع المطروح لا تربطه أية رابطة بها , فللمحكمة ان تحكم بعدم اختصاصها من تلقاء نفسها , تطبيقاً لمبدأ النفاذ , وتلافياً للانصياع وراء أهواء الخصوم ورغباتهم غير المشروعة[cxvii] . وعلى الرغم من قوة هذا الاتجاه , فأن جانباً فقهياً[cxviii] قد اقترح اللجوء إلى فكرة أخرى وهي فكرة المصلحة معتبراً إياها بديلاً كافياً عن فكرة

الرابطـة الجديـة , وتـتلخص هـذه الفكـرة فـي ان يتـرك للإفـراد الحريـة فـي اختيـار المحكمـة التـي يرونهـا محققـه لمصـالحهم أكثـر مـن غيرهـا مـن المحـاكم بشـرط ان تكـون هـذه المصـلحة مشـروعة[cxix] . ويـرى الباحـث , ان هـذا الاتجـاه الأخيـر هـو الأفضـل في إطار العلاقات الخاصة الدولية عموماً وعلاقات التجارة الالكترونية خصوصاً وذلك للأسباب التالية :–

1– لـم تتطلـب القـوانين محـل الدراسـة شـرط الرابطـة الجديـة لصـلاحية الاتفـاق المحـدد للمحكمـة المختصـة دوليـاً , وكـذلك الاتفاقيـات الدوليـة المشـار إليهـا آنفـاً . إضـافة إلـى ان محكمـة الـنقض الفرنسـية لـم تعـطِ أي صـفة إلـزام أو ضـرورة لوجـود الرابطـة الجديـة بـين المحكمـة المعنيـة والعلاقـة محـل النـزاع[cxx] . ولـذلك فـان هـذا الشـرط مـن شـأنه تقييـد إرادة الأطـراف دون نص ومخالفة إرادة المشرع .

2 – لمـا كانـت علاقـات التجـارة الالكترونيـة وخاصـة تلـك التـي تبـرم وتنفـذ الكترونيـاً تتسـم بعـدم أو بصـعوبة تركيزهـا ماديـاً بحكـم انعـدام الـروابط الجغرافيـة للبيئـة الالكترونيـة لهـذه العلاقـات , فـان ذلـك يعنـي صـعوبة البحـث عـن الرابطـة الجديـة بـين منازعات التجارة الالكترونية والمحكمة المختارة للفصل في هذه المنازعات .

3 – ان تحديـد الأطـراف للمحكمـة المختصـة دوليـاً بمنازعـاتهم الالكترونيـة وفقـاً لإرادتهـم يمثـل فـي جـوهره مصـلحتهم المشـتركة ولـذلك لا تثيـر فكـرة المصـلحة المشـروعة فـي منازعـات التجـارة الالكترونيـة الصـعوبات التـي تثيرهـا فكـرة الرابطـة الجديـة وان كانت هناك صعوبات فأن كل منهم يتحملها بالتساوي .

4 – تعـارض شـرط الرابطـة الجديـة مـع مقتضـيات التجـارة الدوليـة التـي تقضـي الانتفـاع بقضـاء الـدول الـذي يشـتهر بسـرعة الفصل في القضايا أو يتمييز بتيسير إجراءات التقاضي[cxxi] أو بالتنظيم القانوني والاعتراف بالمعاملات الالكترونية .

ثانيـاً :– ان يكـون الاتفـاق جالبـاً للاختصـاص :– لمـا كـان للاتفـاق المحـدد للاختصـاص القضـائي الـدولي وجهـان : الأول هـو الوجـه الجالـب للاختصـاص ويعنـي زيـادة حـالات الاختصـاص القضـائي الـدولي للمحـاكم الوطنيـة حـالات لـم يكـن فيهـا هـذا الاختصـاص ثابتـاً لهـا أصـلاً[cxxii] , أمـا الثـاني فهـو الوجـه السـالب للاختصـاص ويعنـي سـلب أو نـزع الاختصـاص الـذي هـو ثابـت أصـلاً للمحـاكم الوطنيـة وهـو بـذلك يُـنقص ويقلـل مـن حـالات الاختصـاص المقـررة لهـا[cxxiii] . فـان كثيـر مـن الفقـه يشـترط لصـحة الاتفـاق المحـدد للمحكمـة المختصـة ان يكـون جالبـاً ولـيس سـالباً[cxxiv] . ويبـدوا مـن نـص المـادة (32) مرافعـات مصـري[cxxv] , ان المشـرع المصـري قـد سـاير هـذا الفقـه مـع ملاحظـة ان هـذا الـنص لـم يتنـاول حكـم الاتفـاق السـالب للاختصـاص القضـائي الـدولي الثابـت للمحـاكم المصـرية لا بالإثبـات ولا بـالنفي . ويبـدو ان المشـرع العراقـي فـي المـادة (2/27) مـن قـانون الاسـتثمار رقـم 13 لسـنة 2006 المعـدل قـد أبـاح الاتفـاق السـالب لاختصـاص المحـاكم العراقيـة وذلـك إذا كـان طرفـي الاتفـاق مـن الأجانـب , وحظـره إذا كـان طرفـي الاتفـاق مـن العـراقيين أو احـدهما , حيـث نصـت علـى " إذا كـان

أطراف النزاع من غير العراقيين وفي غير المنازعات الناتجة عن جريمة يجوز للمتنازعين الاتفاق على القانون الواجب التطبيق والمحكمة المختصة أو أي اتفاق أخر لحل النزاع بينهم " .

ثالثاً :- ضرورة اتصاف النزاع محل الاتفاق المحدد للمحكمة المختصة بالصفة الدولية[cxxvi] .

رابعاً :- إلا تكون المحكمة المختارة مختصة أصلاً بنظر النزاع وفقاً لقواعد الاختصاص القضائي الدولي الأخرى[cxxvii] .

الفرع الثالث :- ضابط الخضوع الاختياري في عقود الاستهلاك الالكترونية :- لما كان مبدأ سلطان الإرادة يمنح المتعاقدين حرية اختيار المحكمة التي تختص بالنزاع , فيشكل بذلك سبباً رئيسياً للإجحاف بالطرف الضعيف , فان أفضل وسيلة لحماية هذا الطرف هي حرمان الأطراف من مكنة اختيار المحكمة التي تختص بالنزاع , وهو الأمر الذي يؤدي عملاً إلى حرمان الطرف القوي فقط من هذه المكنة , بما يحول دون تعسفه بالطرف الضعيف وجوره عليه , ويتم في هذه الحالة تعيين المحكمة المختصة وفقاً لضوابط الاختصاص القضائي الدولي التي تمنح الاختصاص لمحكمة موطن المستهلك[cxxviii] . ولذلك تتفق كثير من التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية من حيث المبدأ على بطلان الاتفاقات المعدلة لاختصاص محكمة موطن المستهلك ومن أبرزها اتفاقية لاهاي لاتفاقات اختيار المحكمة المبرمة في 30 يونيو 2005 حيث استثنت من نطاق تطبيقها الاتفاقات التي يكون المستهلك طرفاً فيها[cxxix] , بيد ان القانون الدولي الخاص السويسري واتفاقية بروكسل لعام 1968 والتوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 قد اقروا استثناءات محدودة على هذا المبدأ[cxxx] .فنصت المادة (2/114) من القانون السويسري على " لا يجوز للمستهلك التنازل مقدماً عن اختصاص محكمة موطنه أو محل إقامته المعتاد)[cxxxi] أما اتفاقية بروكسل لعام 1968 فنصت المادة (15) على " لا يجوز الاتفاق على مخالفة أحكام هذا الفصل إلا : 1- الاتفاقات اللاحقة على نشأة النزاع أو 2- الاتفاقات التي تسمح للمستهلك باتخاذ الإجراءات في غير المحاكم المحددة في هذا الفصل أو 3- الاتفاقات التي تمنح الاختصاص لمحكمة دولة متعاقدة كان يوجد بها وقت إبرام العقد موطن أو محل إقامة المستهلك وكذلك المتعاقد الأخر وذلك ما لم يكن قانون هذه الدولة يحظر مثل هذه الاتفاقات "[cxxxii] وجاءت المادة (17) من التوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 بنفس الأحكام التي جاءت بها اتفاقية بروكسل لعام 1968 . ووفقاً لهذه النصوص , فان الاتفاق المحدد للمحكمة المختصة والذي يكون احد طرفيه مستهلكاً يعتبر باطلاً من حيث المبدأ , وصحيحاً على سبيل الاستثناء في ثلاثة حالات هي :

أولاً :- الحالة الأولى :- إذا جرى الاتفاق بشكل لاحق على نشأة النزاع بين المستهلك والتاجر , وبمفهوم المخالفة يقع باطلاً الاتفاق السابق . ان التفرقة بين الاتفاق السابق واللاحق منطقية للغاية ذلك لأن منح الاختصاص لمحكمة موطن المستهلك يعتبر ميزة مقررة لصالح المستهلك , يجوز له التنازل عنها بعد ثبوت حقه فيها , ومن ثم لا ينتج هذا التنازل أي اثر قبل ثبوت هذا الحق هذا من جانب ومن جانب أخر ان التنازل المسبق يثير الشك في صحة قبول المستهلك ,

فقد يكون نتيجة ضغوط مارسها التاجر على الطرف المستهلك[cxxxiii] . وفي حدود هذه الحالة فقط , يتفق موقف القانون الدولي الخاص السويسري (2/114) واتفاقية بروكسل (1/15) والتوجيه الأوربي (1/17) التي أجازت للإرادة استثناءً تعديل اختصاص محكمة موطن المستهلك . بيد ان الاتفاقية والتوجيه لم يتوقفا عند هذا الحد فأضافا :

ثانياً :– الحالة الثانية :– إذا كان الاتفاق يسمح للمستهلك وحده باختيار المحكمة المختصة , وبديهي ان المقصود في هذه الحالة , اختيار محكمة خلاف محكمة موطن التاجر إذ ان المادتين (14) من الاتفاقية و(16) من التوجيه كفلت له حق اختيار محكمة موطن التاجر المدعى عليه . وكذلك خلاف محكمة موطنه حيث لا يكون للمستهلك في بعض الأحيان الرغبة في منح الاختصاص لمحكمة موطنه وفقاً للضابط الحمائي وذلك بالنظر إلى طول وتعقيد الإجراءات القضائية في دولته مثلاً . وطالما كان هذا الاتفاق في صالح المستهلك على المعنى السابق , فيستوي ان يتم في وقت سابق على نشأة النزاع أو لاحق عليه[cxxxiv] . وبمفهوم المخالفة لهذه الحالة يقع باطلاً الاتفاق الذي يسمح للتاجر بالاختيار .

ثالثاً :– الحالة الثالثة :– إذا كان الاتفاق يمنح الاختصاص لمحاكم الموطن أو محل الإقامة المشترك وقت التعاقد بين المستهلك والمتعاقد معه , وتتوقف فعالية هذا الاستثناء على قبول قانون الموطن المشترك لهذا الاختصاص , بحيث يمتنع إعماله إذا كان يرفض هذا الاختصاص .

ولما كان القبول في عقود التجارة الالكترونية قد يحدث بمجرد الضغط على زر **click** وهو ما لا يمكن معه التأكد من قبول المستهلك لهذه الاتفاقات[cxxxv] , فان اتفاقية بروكسل لعام 1968 والتوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 اشترطا الكتابة في الاتفاق المحدد للمحكمة المختصة[cxxxvi] .

يتضح من العرض المتقدم , ان لضابط الخضوع الاختياري في عقود الاستهلاك الالكترونية دوراً استثنائياً محدداً في تعيين الاختصاص القضائي الدولي في المنازعات الناشئة عن هذا النوع من العقود , مما يعني ان لحماية المستهلك أثراً في تطبيق هذا الضابط .

الخاتمة :–

بخاتمة البحث خلصنا إلى جملة من النتائج وأخرى من المقترحات نجملها بالاتي :–

أولاً – النتائج :–

1. قصور التنظيم القانوني على المستويين الوطني والدولي في معالجة مشكلة تحديد جنسية وموطن أطراف منازعات التجارة الالكترونية على وجه اليقين , على الرغم من كونها إحدى المشاكل الرئيسة التي تعيق تطبيق هذين الضابطين لتعين

الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية , فمسألة تحديد جنسية أو موطن الأطراف شيء من الصعب التيقن منه في فضاء الانترنت .

2. فيما يتعلق بمدى ملائمة ضابط الموطن أو محل الإقامة لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية , فنجد ان هذا الضابط يصلح في الواقع ومن حيث المبدأ لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية وذلك عندما يصرح أطراف النزاع وعلى وجه الدقة عن موطنهم أو محل إقامتهم الحقيقي , مع تحقق كافة المبررات أو الاعتبارات التي يقوم عليها هذا الضابط والسابق بيانها والتي من أهمها ما هو مستقر في الاختصاص القضائي الدولي من ان على المدعي ان يسعى إلى المدعى عليه في محكمة هذا الأخير . وبخلاف ذلك , أي عند عدم التصريح بالموطن أو محل الإقامة أو التصريح غير الدقيق (الوهمي) فان صلاحية أو قدرة هذا الضابط تواجه صعوبات الكشف عنه الأمر الذي يقلل من قدرته على تحديد الاختصاص القضائي الدولي .

3. خلو القانون العراقي والقوانين المقارنة محل الدراسة من قواعد خاصة بحماية المستهلك في مجال الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية وخاصة قاعدة انعقاد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية التي يكون احد طرفيها لمحكمة دولة موطنه أو محل إقامته . وهذا يعني خضوع هذه المنازعات للقاعدة التي تقرر انعقاد الاختصاص لمحكمة دولة موطن المدعى عليه الأمر الذي يترتب عليه تحمل المستهلك لتبعات هذه القاعدة وعدم تحقق الحماية الإجرائية له .

4. فيما يتعلق بمدى ملائمة ضابط الجنسية لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية , فنجد ان هذا الضابط يشهد تراجعاً كبيراً في هذا المجال , وذلك بسبب صعوبة التحقق من جنسية الأطراف في علاقات التجارة الالكترونية , وحتى عند إمكانية التحقق من ذلك كما في حالة الشركات القائمة بالفعل في العالم المادي , فان انعقاد الاختصاص القضائي الدولي بناءً على ضابط الجنسية يثير إشكالية عدم الملاءمة لمبدأ قوة النفاذ , وذلك لأن ما تتيحه شبكة الانترنت من إمكانية التعامل من أي مكان في العالم موصول بهذه الشبكة , قد يجعل من الأحكام الصادرة من محاكم دولة جنسية المتعامل غير قابلة للنفاذ في تلك الدولة لتركز أمواله ومصالحه في دولة أخرى لا يتمتع بجنسيتها . أضف إلى ذلك النتائج السلبية التي تترتب على تطبيق هذا الضابط في منازعات التجارة الالكترونية التي يكون المستهلك طرفاً فيها .

5. فيما يتعلق بمدى ملاءمة ضابط الإرادة (الخضوع الاختياري) لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية , فنجد ان هذا الضابط يعد من الضوابط الأكثر ملائمة لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية , ذلك لأنه يتلافى الصعوبات التي يطرحها إعمال الضوابط الأخرى , وهذا متأتٍ من طبيعته

اللامكانيـة التـي تنسجم مـن الطبيعـة اللامكانيـة للبيئـة الالكترونيـة . أضـف إلـى ذلـك المزايـا التـي يحققهـا هـذا الضـابط بالنسـبة للمسـتهلك الالكترونــي فــي الحــالات الاســتثنائية لتطبيقــه فــي مجــال الاختصــاص القضــائي الــدولي فــي منازعــات التجــارة الالكترونية .

ثانياً – المقترحات :-

1. تعـديل التشـريعات القانونيـة ذات الصـلة وذلـك بإضـافة بعـض الفقـرات التـي تعـالج المشـاكل التـي يثيرهـا تطبيـق قواعـد الاختصــاص القضــائي الــدولي علــى منازعــات التجــارة الالكترونيــة ومنهــا إلــزام أطــراف علاقــات التجــارة الالكترونيــة بالإفصــاح عـن جميـع بيانـاتهم الشخصـية ذات العلاقـة بحـالتهم المدنيـة مثـل الاسـم والمـوطن والجنسـية , فالإفصـاح عـن هـذه البيانـات مـن شـأنه تسـهيل تطبيـق ضـوابط الاختصــاص القضــائي الــدولي علــى منازعــات التجــارة الالكترونيــة وخاصــة ضــابطي المــوطن والجنسـية , وعـدم الاكتفـاء بـإلزام الأطـراف بالإفصـاح وإنمـا لابـد مـن الـنص علـى الجـزاء الـذي يترتـب علـى عـدم الإفصـاح أو الإفصــاح عــن بيانــات غيــر حقيقيــة كاعتبــار العلاقــة باطلــة مــثلاً أو تقريــر الأحقيــة للطــرف الملتــزم بــأن يعقــد الاختصــاص لقضائه الوطني .

2. حــث المتعــاملين عبــر الشــبكة العالميــة علــى ان ينظمــوا جميــع المســائل القانونيــة الخاصــة بعلاقــاتهم العقديــة بالاتفــاق الإرادي .

3. ســن قواعــد قانونيــة خاصــة بالاختصــاص القضــائي الــدولي فــي منازعــات عقــود المســتهلكين الالكترونيــة وذلــك لتــوفير اكبــر قــدر مــن الحمايــة للمســتهلك ومــن ذلــك مــثلاً إعطــاؤه حــق الاختيــار وتقريــر بطــلان كــل اتفــاق معــدل للاختصــاص القضــائي الــدولي للمحــاكم الوطنيــة عنــدما يكــون المســتهلك طرفــاً فيــه مــع إجــازة الاســتثناءات الــواردة فــي القــانون الــدولي الخاص السويسري واتفاقية بروكسل لعام 1968 والتوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 .

4. اسـتبعاد تطبيــق ضــابط الجنسـية لانعقــاد الاختصــاص القضــائي الــدولي فــي منازعــات التجــارة الالكترونيــة وخاصــة فــي المنازعات التي يكون المستهلك الالكتروني طرفاً فيها .

5. نوصــي لجنــة الأمــم المتحــدة للقــانون التجــاري الــدولي (الاونســيترال) الإبقــاء علــى موقفهــا باســتبعاد جنســية أطــراف الخطابــات الالكترونيــة عنــد تطبيــق أحكــام اتفاقيــة الأمــم المتحــدة المتعلقــة باســتخدام الخطابــات الالكترونيــة فــي العقــود الدوليــة لعام 2005 . ونوصي المشرع الوطني بتبني ذلك الموقف عند سن القوانين الخاصة بهذا المجال .

6. نقتــرح علــى المشــرع العراقــي ســن قاعــدة قانونيــة تــنص صــراحةً علــى انعقــاد الاختصــاص القضــائي الــدولي للمحــاكم العراقية بناءً على ضابط الخضوع الاختياري , وذلك كما فعل المشرع المصري في المادة (32) من قانون المرافعات .

1) الالكتروني أو محل العمل الالكتروني غير المشروع (مكان وقوع الخطأ أو مكان تحقق الضرر) أو محل تنفيذ الالتزام كما هو الشأن بالنسبة لمكان تنفيذ العقد الالكتروني , فإذا نشأ الالتزام في دولة أو نفذ فيها انعقد الاختصاص لمحاكمها وهي ما تسمى بالضوابط الخاصة للاختصاص القضائي الدولي , وذلك لان إعمالها يقتصر على نوع معين من أنواع منازعات التجارة الالكترونية , فضابط محل إبرام العقد الالكتروني وضابط محل تنفيذ العقد الالكتروني لا يمكن إعمالها لتحديد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية في منازعات الأعمال الالكترونية غير المشروعة فهي خاصة بمنازعات العقود الالكترونية , والعكس بالعكس بالنسبة لضابط محل وقوع الخطأ الالكتروني وضابط محل وقوع الضرر الالكتروني , فهي خاصة بمنازعات الأعمال الالكترونية غير المشروعة .

2) هذه التساؤلات وغيرها هي المعتمدة في هذا البحث .

3) نذكر منها القانون الدولي الخاص الاتحادي السويسري الصادر في 18 ديسمبر 1987 حيث تبنى هذا الضابط في المادتين (2 و112) منه حيث نص المادة (2) :

" The Swiss judicial or administrative authorities at the defendant's domicile have jurisdiction unless specific provisions of this Act provide otherwise " .

أما المادة (112) فقد جاءت خاصة بالعقود حيث نصت على :

"1- Swiss courts at the domicile or, in the absence of a domicile, at the habitual residence of the defendant have jurisdiction to entertain actions arising out of a contract .

2- Swiss courts at the defendant's place of business also have jurisdiction to entertain actions relating to an obligation arising out of the operation of such place of business " .

و اتفاقية بروكسل المبرمة في 27سبتمبرعام 1968 بين دول السوق الأوربية المشتركة والمتعلقة بالاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية في المسائل المدنية والتجارية حيث نصت المادة الثانية منها على :

" Subject to the provisions of this Convention, persons domiciled in a Contracting State shall, whatever their nationality, be sued in the courts of that State. Persons

who are not nationals of the State in which they are domiciled shall be governed by the rules of jurisdiction applicable to nationals of that State " .

والتوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 الصادر في 22 سبتمبر 2000 والمتعلق بالاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام في المواد المدنية والتجارية في دول الاتحاد الأوربي حيث نصت المادة (1/2) منه على:

" Subject to this Regulation, persons domiciled in a Member State shall, whatever their nationality, be sued in the courts of that Member State " .

واتفاقية الرياض المبرمة في 6 نيسان عام 1983 بين دول الجامعة العربية والمتعلقة بالتعاون القضائي حيث نصت المادة (28/أ) على "...تعتبر محاكم الطرف المتعاقد الذي صدر فيه الحكم مختصة في الحالات الآتية :

– أ- إذا كان موطن المدعى عليه أو محل إقامته وقت النظر في الدعوى (افتتاح الدعوى) في إقليم ذلك الطرف المتعاقد ..." . واتفاقية تنفيذ الأحكام و الانابات والإعلانات القضائية المنعقدة في ديسمبر 1995 بين دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية حيث نصت المادة (4/أ) " ... تعتبر محاكم الدولة التي صدر فيها الحكم مختصة في الحالات الآتية :

– أ- إذا كان موطن المدعى عليه أو محل إقامته وقت افتتاح الدعوى يقع في إقليم تلك الدولة " . واتفاقية التعاون القانوني والقضائي لعام 2000 بين دولة الإمارات العربية المتحدة وجمهورية مصر العربية حيث نصت على هذا الضابط المادة (1/29) .

4) وأيضاً طبقه القضاء العراقي في مناسبات متعددة نذكر منها قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 199 في 21 / 11 /2012 و قرار محكمة التمييز المرقم 1923 في 20 / 7 / 2008 . (منشوران في قاعدة التشريعات العراقية) .

5) طالما اكتفى القانون العراقي بالوجود المادي للأجنبي في العراق لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية ولو لم يكن له موطن أو محل إقامة فيه . فانه يكون من باب أولى انعقاد ذلك الاختصاص للمحاكم العراقية إذا كان للأجنبي موطن أو محل إقامة في العراق .

6) طارق عبد الله عيسى المجاهد , ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم اليمنية , رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون جامعة بغداد , 1996 , ص56 .

7) نصت المادة (42) على :

" La juridiction territorialement compétente est, sauf disposition contraire, celle du lieu où demeure le défendeur. S'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur saisit, à

son choix, la juridiction du lieu où demeure l'un d'eux. Si le défendeur n'a ni domicile ni résidence connus, le demandeur peut saisir la juridiction du lieu où il demeure ou celle de son choix s'il demeure à l'étranger " .

8) أ.د. صلاح الدين جمال الدين , الضوابط الشخصية للاختصاص القضائي الدولي (دراسة في إطار أحكام الشريعة الإسلامية) , دار الفكر الجامعي , الإسكندرية , 2004 , ص52 .

9) طارق عبد الله عيسى المجاهد , مرجع سابق , ص53 .

10) المرجع السابق , ص54 . و د . عكاشة محمد عبد العال , الإجراءات المدنية والتجارية الدولية , الدار الجامعية , 1986 , ص57 .

11) د. احمد عبد الكريم سلامة , فقه المرافعات المدنية الدولية , الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000, ص118 .

12) واصل النص باللغة الفرنسية هو :

" Le domicile de tout Français, quant à l'exercice de ses droits civils, est au lieu où il a son principal établissement " .

13) أستاذنا الدكتور عبد الرسول الاسدي , , القانون الدولي الخاص , الطبعة الأولى , مكتبة السنهوري , بغداد , 2013 , ص149 .

14) د. هشام علي صادق ، دراسات في القانون الدولي الخاص ، ط1، الدار الجامعية ، بيروت، 1981, ص117 .

15) نص القانون المدني العراقي في المادة (1/45) على " يجوز اتخاذ موطن مختار لتنفيذ عمل قانوني معين " ويقابلها نص المادة (1/43) من القانون المدني المصري والمادة (1/84) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي .

16) نصت المادة (30) من قانون المرافعات المدنية المصري على " تختص محاكم الجمهورية بالدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في الجمهورية وذلك في الأحوال الآتية :– 1– إذا كان له في الجمهورية موطن مختار " وجاء نص المادة (1/21) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي مطابقاً لنص القانون المصري .

17) للمزيد من التفاصيل يراجع : سهى خلف عبد , اعتبارات تحديد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية , رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق جامعة النهرين ,2007, ص59 . و د. هشام علي صادق , تنازع الاختصاص القضائي الدولي , منشأة المعارف , الإسكندرية , 1972 , ص80 .

18) يقابلها المادة (53 / د) من القانون المدني المصري والمادة (93 / د) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي .

19) د. صالح جاد المنزلاوي , الاختصاص القضائي بالمنازعات الخاصة الدولية والاعتراف والتنفيذ الدولي للأحكام الأجنبية , دار الجامعة الجديدة , الإسكندرية , 2008, ص80 .

20) د. يوسف العلي , مدى صلاحية قواعد تنازع القوانين لحكم التعاملات التي تتم عبر شبكة الانترنت , بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية المنعقد بمركز البحوث والدراسات بأكاديمية شرطة دبي للفترة 26– 28 ابريل 2003, الإمارات العربية المتحدة , المجلد الثاني , ص240 وما بعدها .

21) النسخة العربية لهذه الاتفاقية متاحة على موقع لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الاونسيترال)على الرابط : www.uncitral.org .

22) تشمل كلمة (الأطراف) كما هي مستخدمة في اتفاقية الخطابات الالكترونية الأشخاص الطبيعيين والكيانات القانونية على السواء ما لم تخصص نصوص الاتفاقية . الفقرة رابعاً من المذكرة الصادرة عن أمانة الاونسيترال والخاصة بإيضاح الاتفاقية . منشورة مع الاتفاقية .

23) جاء في الفقرة الثانية / ب من المذكرة الإيضاحية " تتناول اتفاقية الخطابات الالكترونية مجموعة من القواعد تتناول مكان الأطراف . ولا تتوخى الاتفاقية إلزام الأطراف بالإفصاح عن مقار عملها , لكنها ترسي عددا معيناً من الافتراضات وقواعد القصور التي تهدف إلى تيسير تحديد مكان أي طرف من الأطراف . وهي تسند أهمية رئيسية , وان لم تكن مطلقة , إلى قيام الطرف بتعيين مقر عمله ذي الصلة " .

24) جاء في الفقرة 108 و 109 من المذكرة بخصوص إيضاح هذه المادة " الغرض من المادة 6 هو عرض عناصر تتيح للأطراف التأكد من المكان الذي توجد فيه مقار عمل نظرائها , مما ييسر , في جملة عناصر أخرى تحديد الطابع الدولي أو الداخلي للمعاملة ولمقر تكوين العقد ... والكثير من عدم التيقن القانوني ناجم حالياً عن الصعوبة في تحديد مكان طرف في معاملة الكترونية . وعلى الرغم من ان هذا الخطر كان قائماً على الدوام . فقد أدى النطاق العالمي للتجارة الالكترونية إلى جعل تحديد المكان أكثر صعوبة منه في أي وقت مضى . ويمكن ان تترتب على عدم التيقن هذا آثار قانونية كبيرة لان لمكان الأطراف أهمية بالنسبة إلى مسائل مثل الولاية القضائية والقانون المنطبق والإنفاذ . وبناء على ذلك كان هناك اتفاق واسع النطاق في الأونسيترال على ضرورة وجود أحكام تيسر قيام الأطراف بتحديد مقار عمل الأشخاص أو الكيانات الذين توجد لها تعاملات تجارية معهم " .

25) جاء في الفقرة 110 من المذكرة " نظرت الأونسيترال , في المراحل المبكرة من مداولاتها , في إمكانية أدراج واجب ايجابي يقضي بأن تفصح الأطراف عن مقار أعمالها أو ان تقدم معلومات أخرى . بيد انه اتفق في نهاية الأمر على ان

من غير المناسب إدراج التزام من هذا القبيل في صك قانوني تجاري نظراً لصعوبة النص على عواقب عدم الامتثال لهذا الالتزام " .

26) جاء في الفقرة 124 من المذكرة " ... سلمت الاونسيترال بأنه يتوقع عادة من الشركاء التجاريين الذين يعملون بنية حسنة ان يقدموا معلومات دقيقة وصادقة عن الأماكن التي توجد فيها مقار عملهم ..." .

27) عرفت المادة (4 / و) نظام المعلومات بأنه " نظام لإنشاء رسائل البيانات أو إرسالها أو تلقيها أو تخزينها أو معالجتها على أي نحو أخر " . وعرفه المشرع العراقي في (1 / ثالث عشر) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم 78 لسنة 2012 بأنه " النظام الالكتروني أو برنامج الحاسوب المستخدم لإنشاء المعلومات أو إرسالها أو تسلمها أو معالجتها أو تخزينها الكترونياً " وكذلك عرفته الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لعام 2010 والمصادق عليها بالقانون رقم 31 لعام 2013 والمنشور بالوقائع العراقية بالعدد 4292 في 30 / 9 / 2013 في المادة الثانية / 5 بأنه " مجموعة برامج وأدوات معدة لمعالجة وإدارة البيانات والمعلومات " .

28) د. احمد شرف الدين , جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الالكترونية , بدون دار نشر , بدون مكان نشر , 2003 , ص12 .

29) جاء في الفقرة 116 من المذكرة " وسينشأ انطباق الفقرة 2 من المادة 6 عند عدم وجود تعيين صحيح لمقر العمل . وقاعدة القصور المنصوص عليها هنا تنطبق ليس عند عدم تعيين الطرف مقر عمله فحسب , بل أيضاً عند دحض ذلك التعيين بمقتضى الفقرة 1 من المادة 6 " .

30) للمزيد من التفاصيل يراجع المذكرة الإيضاحية / المادة 6 / الفقرة 116 / ص43 .

31) للمزيد من التفاصيل يراجع المذكرة الإيضاحية / المادة 6 / الفقرة 119 / ص44 .

32) المذكرة / المادة 6 / فقرة 118 / ص44 .

33) نصت المادة 7 من اتفاقية الأمم المتحدة للخطابات الالكترونية على " ليس في هذه الاتفاقية ما يمس بانطباق أي قاعدة قانونية قد تلزم الأطراف بالإفصاح عن هويتها أو مقار عملها أو عن معلومات أخرى ..." وجاء في 122 من المذكرة بصدد إيضاح هذه المادة " تذكّر المادة 7 من اتفاقية الخطابات الالكترونية الأطراف بضرورة الامتثال لالتزامات الإفصاح الممكنة التي قد تكون موجودة بمقتضى القانون الداخلي " .

34) د. هشام علي صادق , مرجع سابق , ص79-80 .

35) **GERBEAUX(T): Internet et le contentieux international , 1999., p.27 .**

KESSEDJIAN, Catherine : Commerce electronique et competence juridictionnel , Ottawa , 2000 ., p.10. مشار إليهم في : د. حسين عبده الماحي , نظرات قانونية في التجارة الالكترونية , بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية الصادرة عن كلية الحقوق / جامعة المنصورة , العدد الحادي والثلاثين , ابريل 2002 , ص259 وما بعدها .

36) **KESSEDJIAN, Catherine : Commerce electronique et competence juridictionnel , Op . Cit ., p.8 .** مشار إليه في المرجع السابق , ص261 .

37) د. هشام علي صادق , مرجع سابق , ص81-82 .

38) أ.د . حفيظة السيد حداد , النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي , الطبعة الأولى , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت – لبنان ,2004 , ص95 .

39) د. هشام علي صادق , مرجع سابق , ص81 .

40) أ.د . حفيظة السيد حداد , مرجع سابق , ص96 .

41) **GILLIES (L) : A Review of the new jurisdiction rules for electronic consumer contracts within the European union , JILT , Issue 1 , 2001, p. 7-8 .** مشار إليه في : د. طرح البحور علي حسن , عقود المستهلكين الدولية ما بين قضاء التحكيم والقضاء الوطني , دار الكتب القانونية , الإسكندرية , 2009 , ص98 .

42) **THIEFFRY (P) : commerce électronique droit international et Européen Litec 2002 ,. p.201.** مشار إليه في : المرجع السابق , نفس الموضع .

43) نصت المادة (3/45) من القانون المدني العراقي على " ولا يجوز إثبات الموطن المختار إلا بالكتابة " ويقابلها المادة (2/43) من القانون المدني المصري والمادة (2/84) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي .

44) عرف المشرع العراقي الكتابة الالكترونية في المادة (1 / خامساً) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم 78 لسنة 2012 بأنها " كل حرف أو رقم أو رمز أو أية علامة أخرى تثبت على وسيلة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابه وتعطي دلالة قابلة للإدراك والفهم " ويقابلها المادة (1/أ) من قانون التوقيع الالكتروني وإنشاء هيئة تنمية وصناعة تكنولوجيا المعلومات المصري رقم 15 لسنة 2004 . وتجدر الإشارة إلى ان اتفاقية تنظيم أحكام التوقيع الالكتروني في مجال المعاملات الالكترونية في الدول العربية لعام 2008 قد عرفت الكتابة

الالكترونية في المادة (1 / أ / 5) بأنها " كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأية وسيلة أخرى مشابه , وتعطي دلالة قابلة للإدراك " .

45) وأكد المشرع العراقي على ذلك في قانون تصديق اتفاقية تنظيم أحكام التوقيع الالكتروني في مجال المعاملات الالكترونية في الدول العربية رقم 101 لعام 2012 والمنشور في الوقائع العراقية بالعدد 4274 في 15 / 4 / 2013 حيث نص في المادة 20 منه على " للكتابة الالكترونية وللوثائق والمحررات الالكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية نفس الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات ..." .

46) الفقرة أ من المادة 13/أولاً .

47) الفقرة ب من المادة أعلاه .

48) الفقرة ج من المادة أعلاه .

49) المادتين 15 و 18 من القانون رقم 15 لسنة 2004 .

50) المواد 1/5 و 7 و 10 من القانون رقم 1 لسنة 2006 .

51) النص باللغة الفرنسية :

" 1- L'écrit sous forme électronique est admis en preuve au même titre que l'écrit sur support papier, sous réserve que puisse être dûment identifiée la personne dont il émane et qu'il soit établi et conservé dans des conditions de nature à en garantir l'intégrité . 2- ... 3- L'écrit sur support électronique a la même force probante que l'écrit sur support papier . " .

52) عرف المشرع العراقي المستهلك في المادة (1/خامساً) من قانون حماية المستهلك رقم 1 لسنة 2010 بأنه " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتزود بسلعة أو خدمة بقصد الإفادة منها " . وتجدر الإشارة إلى ان المستهلك في التعاقد الالكتروني هو ذاته في التعاقد التقليدي والاختلاف الوحيد بينهما يكمن فقط في الوسائل الالكترونية التي يتم بواسطتها العقد ولهذا يسمى المستهلك الذي يتعاقد من خلال هذه الوسائط بالمستهلك الالكتروني تمييزاً له عن المستهلك العادي . للمزيد من التفاصيل يراجع : د. عادل أبو هشيمه محمود حوته , عقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص , ط2 , دار النهضة العربية , القاهرة , 2005 , ص113 وما بعدها .

53) د. طرح البحور علي حسن , عقود المستهلكين الدولية ما بين قضاء التحكيم والقضاء الوطني , دار الفكر الجامعي , 2007 , ص175 .

54) نذكر من ذلك على سبيل المثال لا الحصر القانون الدولي الخاص السويسري حيث نصت المادة (1/114) منه على " في العقود التي تنطبق عليها المادة 1/120 فان الدعوى التي يجري تحريكها بواسطة المستهلك يمكن ان تختص بها المحكمة السويسرية بحسب اختيار هذا الأخير باعتبارها : أ – موطنه أو محل إقامته أو ب – موطن أو محل الإقامة المعتاد للمورد " والأصل الانجليزي يقول :

" **With respect to contracts which meet the requirements stated in Article 120, paragraph 1, the action initiated by a consumer may be brought at the latter's choice before the Swiss court :**

a- at his or her domicile or habitual residence; or

b- at the domicile or, in the absence of a domicile, at the habitual residence of the supplier " .

وكذلك اتفاقية بروكسل لعام 1968 والتوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 وكما سيجيء .

55) يذهب الدكتور عبد الفتاح بيومي حجازي إلى ان اتفاقية بروكسل تعد الأساس الذي تقوم عليه القواعد القانونية المتعلقة بحماية المستهلك في مجال الاختصاص القضائي الدولي . التجارة الالكترونية في القانون العربي ألأنموذجي لمكافحة جرائم الكومبيوتر والانترنت , دار الكتب القانونية , القاهرة , 2007 , ص326 .

56) والأصل الانجليزي يقول :

" **A consumer may bring proceedings against the other party to a contract either in the courts of the Contracting State in which that party is domiciled or in the courts of the Contracting State in which he is himself domiciled …** "

57) انظر المواد 2 و112 من القانون السويسري والمادة 2 من الاتفاقية مشار إليهما سابقاً .

58) وهذا ما جاءَ به الشطر الأخير من المادة (13) منها حيث نصت :

"**… Where a consumer enters into a contract with a party who is not domiciled in a Contracting State but has a branch, agency or other establishment in one of the Contracting States, that party shall, in disputes arising out of the operations of the branch, agency or establishment, be deemed to be domiciled in that State** " .

59) انظر الشطر الأول من المادة (13) من الاتفاقية :

" In proceedings concerning a contract concluded by a person for a purpose which can be regarded as being outside his trade or profession, hereinafter called "the consumer", jurisdiction shall be determined by this Section, without prejudice to the provisions of Articles 4 and 5 (5), if it is:

1. a contract for the sale of goods on instalment credit terms, or

2. a contract for a loan repayable by instalments, or for any other form of credit, made to finance the sale of goods, or

3. any other contract for the supply of goods or a contract for the supply of services, and

(a) in the State of the consumer's domicile the conclusion of the contract was preceded by a specific invitation addressed to him or by advertising , and

(b) the consumer took in that State the steps necessary for the conclusion of the contract ... " .

(60 SENDER(P): Les consommateurs internautes face au nouveau droit de la procedure internationale du regime conventionnel eu regime communautire , gournal des tribunaux , 2001 . مشار إليه في : د. حسين عبده الماحي , مرجع سابق , ص267 .

(61 VERBIEST (T): OP.cit مشار إليه في : احمد علي معتوق , حل منازعات العقود الالكترونية , رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية / الجامعة اللبنانية , بيروت , 2007 , ص23 .

62) د. نبيل زيد مقابلة , النظام القانوني لعقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص , ط1 , دار الثقافة للنشر والتوزيع , عمان , 2009, ص205 . و د. جمال محمود الكردي , مدى ملائمة قواعد الاختصاص القضائي الدولي التقليدية لمنازعات الحياة العصرية (دراسة تطبيقية على العقود عبر الانترنت وعقود السياحة الدولية) , الطبعة الأولى , دار النهضة العربية , القاهرة , 2005 , ص120 .

63) انظر النص الأصلي للمادة (1/16) حيث يقول :

" A consumer may bring proceedings against the other party to a contract either in the courts of the Member State in which that party is domiciled or in the courts for the place where the consumer is domiciled " .

64) وجاء النص الأصلي بالصيغة التالية :

" in all other cases, the contract has been concluded with a person who pursues commercial or professional activities in the Member State of the consumer's domicile or, by any means, directs such activities to that Member State or to several States including that Member State, and the contract falls within the scope of such activities " .

65) احمد علي معتوق , مرجع سابق , ص26 .

66) . **FALLON (M) , OP. Cit** مشار أليه في : د. حسين عبده الماحي , مرجع سابق , ص269 .

67) للمزيد من التفاصيل بشأن ما ذهب إليه هذا الجانب الفقهي يراجع : د. احمد عبد الكريم سلامة , حماية المستهلك في العقود الدولية الالكترونية وفق مناهج القانون الدولي الخاص , بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية المنعقد بمركز البحوث والدراسات بأكاديمية شرطة دبي للفترة 26-28 ابريل 2003, الإمارات العربية المتحدة , المجلد الأول , ص20 وما بعدها .

68) د. جمال محمود الكردي , مرجع سابق , ص118 .

69) انظر النص الأصلي للشطر الثاني من هذه المادة حيث يقول :

"... Proceedings may be brought against a consumer by the other party to the contract only in the courts of the Contracting State in which the consumer is domiciled... " .

70) انظر النص الأصلي :-

" Proceedings may be brought against a consumer by the other party to the contract only in the courts of the Member State in which the consumer is domiciled " .

71) المادتين (2 و 112) منه , مشار إليهما سابقاً .

72) د. خالد عبد الفتاح , حماية العاقد الضعيف في مجال الاختصاص القضائي الدولي , دار النهضة العربية , القاهرة , 2007 , ص14 .

73) د. هشام علي صادق , مرجع سابق , ص50 .

74) عرفت المادة (1/ ب) من قانون الجنسية العراقي رقم 26 لسنة 2006 العراقي بأنه " الشخص الذي يتمتع بالجنسية العراقية " ونصت المادة (2) من القانون نفسه " يعتبر عراقي الجنسية كل من حصل على الجنسية العراقية بموجب أحكام قانون الجنسية العراقية رقم (42) لسنة 1924 الملغى و قانون الجنسية العراقية رقم (43) لسنة 1963 و قانون منح الجنسية العراقية للعرب رقم (5) لسنة 1975 وقرارات مجلس قيادة الثورة المنحل (الخاصة بمنح الجنسية العراقية) " .

75) طبق القضاء العراقي هذه المادة في مناسبات عديدة نذكر منها قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 1082 في 2006/8/28 والذي جاء فيه (... ولدى عطف النظر على القرار المميز جد انه غير صحيح حيث ان المادة 14 من القانون المدني نصت على ان محاكم العراق هي المختصة بالنزاعات التي تحدث بين الطرفين حتى ما نشأ منها في الخارج ...) (منشور في قاعدة التشريعات العراقية) .

76) نصت المادة (14) على " يمكن رفع الدعوى أمام المحاكم الفرنسية على الأجنبي ولو لم يكن مقيماً في فرنسا لتنفيذ الالتزامات التي عقدها مع فرنسي كما يمكن مقاضاته أمام محاكم فرنسا من اجل الالتزامات التي عقدها في بلد أجنبي مع فرنسيين " والأصل الفرنسي يقول :

" L'étranger, même non résidant en France, pourra être cité devant les tribunaux français, pour l'exécution des obligations par lui contractées en France avec un Français ; il pourra être traduit devant les tribunaux de France, pour les obligations par lui contractées en pays étranger envers des Français " .

77) والأصل الفرنسي يقول :

" Un Français pourra être traduit devant un tribunal de France, pour des obligations par lui contractées en pays étranger, même avec un étranger " .

78) د. هشام علي صادق و د. عكاشة محمد عبد العال , القانون الدولي الخاص , دار المطبوعات الجامعية , الإسكندرية , 2007 , ص43 .

79) ويستثنى من ذلك الدعاوى المتعلقة بعقار واقع في الخارج . د. صالح جاد المنزلاوي , مرجع سابق , ص55 .

80) سهى خلف عبد , مرجع سابق , ص53 .

81) م.م نافع بحر سلطان , الاختصاص القضائي الالكتروني للمحاكم العراقية , بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية , المجلد الأول , العدد الثاني , السنة الأولى 2009 , ص206 .

82) تختلف أسس منح الجنسية للأشخاص المعنوية بين الدول , حيث ان كل دولة تعتمد على أساس معين وبما تمليه مصالحها . وعلى العموم فان من ابرز أسس منح الجنسية للشخص المعنوي , أساس محل التأسيس وأساس مركز الإدارة الرئيس وأساس مزاولة النشاط و أساس رأس المال وأساس الرقابة والإشراف , وبخصوص جنسية الشركات فقد تبنى المشرع العراقي في قانون الشركات الملغى رقم 31 لسنة 1957 أساس محل التأسيس لتحديد جنسية الشركة المساهمة وأساس مركز الإدارة الرئيس لتحديد جنسية باقي الشركات . أما قانون الشركات النافذ رقم 21 لسنة 1997 المعدل فقد جمع بين أساس محل التأسيس وأساس مركز الإدارة الرئيس لتحديد جنسية جميع الشركات . وقد تبنى القانون المصري والقانون الفرنسي أساس مركز الإدارة الرئيس . للمزيد من التفاصيل يراجع : أستاذنا الدكتور عبد الرسول الاسدي , مرجع سابق , ص103 وما بعدها .

83) د. احمد عبد الكريم سلامة , فقه المرافعات المدنية الدولية , مرجع سابق , ص109 .

84) للمزيد من التفاصيل يراجع : سهى خلف عبد , مرجع سابق , ص54 .

85) للمزيد من التفاصيل يراجع : د. صالح جاد المنزلاوي , مرجع سابق , ص56 .

86) د. هشام علي صادق , مرجع سابق , ص50 .

87) د. احمد أبو ألوفا , المرافعات المدنية والتجارية , ط13 , منشأة المعارف , الإسكندرية , 1980 , ص34 .

88) أ.د. صلاح الدين جمال الدين , مرجع سابق , ص36 . و د. فؤاد رياض و د. محمد خالد الترجمان , تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وآثار الأحكام الأجنبية ، دار النهضة العربي ، 1999 , ص70 .

89) طارق عبد الله عيسى المجاهد , مرجع سابق , ص46 . و د. صالح جاد المنزلاوي, مرجع سابق , ص57 .

90) د. هشام علي صادق , مرجع سابق , ص74 .

91) مناني فراح , , العقد الالكتروني , دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع , عين مليلة , الجزائر , 2009, ص39-40 .

92) القاضي د. الياس ناصيف , العقود الدولية (العقد الالكتروني في القانون المقارن) , الطبعة الأولى , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت , 2009, ص604 وما بعدها .

93) م.م نافع بحر سلطان , مرجع سابق , ص207 .

94) Franke (CH) , Internet et la concurrence déloyale , 2001 ,.p.2 . مشار إليه في : صفاء فتوح جمعة فتوح , آليات فض منازعات عقود التجارة الالكترونية , أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق / جامعة المنصورة , 2011 , ص118 .

95) الشركات الافتراضية تسمية استعملتها اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الالكترونية في العقود الدولية لعام 2005 . المذكرة الإيضاحية المادة 6 / الفقرة 118 / ص44 .

96) صفاء فتوح جمعة فتوح , المرجع السابق , ص120 .

97) عرفت هذه الاتفاقية في المادة الرابعة منها الخطاب الالكترونية بأنه " أي خطاب توجهه الأطراف بواسطة رسائل بيانات " وعرفت الخطاب بأنه " أي بيان أو إعلان أو مطلب أو إشعار أو طلب , بما في ذلك أي عرض و قبول عرض , يتعين على الأطراف توجيهه أو تختار توجيهه في سياق تكوين العقد أو تنفيذه " .

98) نصت المادة (3/1) على " لا تؤخذ جنسية الأطراف و... في الاعتبار لدى تقرير انطباق هذه الاتفاقية " .

99) د. احمد عبد الكريم سلامة , الانترنت والقانون الدولي الخاص فراق أم تلاق , بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكومبيوتر والانترنت المنعقد في كلية القانون والشريعة / جامعة الإمارات العربية المتحدة للفترة من 1-3 مايو 2000 , المجلد الأول , الطبعة الثالثة , 2004 , ص29-30 .

100) نذكر من التشريعات الوطنية التي تأخذ بمبدأ اختصاص قانون الإرادة لحكم العقد الدولي , القانون المدني العراقي حيث نصت المادة (1/25) منه على " يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطنا، فإذا اختلفا يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف ان قانونا أخر يراد تطبيقه " وقانون تنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي الكويتي رقم 5 لسنة 1961 حيث نصت المادة (59) منه على " يسري على العقد ، من حيث الشروط الموضوعية لانعقاده ومن حيث الآثار التي تترتب عليه ، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطناً ، فإن اختلفا موطنا سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد ، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه ..." وجاءت القوانين العربية الأخرى بمواد قانونية متشابه كالمادة (1/19) من القانون المدني المصري والمادة (1/19) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي والمادة (1/20) من القانون المدني السوري رقم 84 لسنة 1949 . ومن التشريعات الأجنبية نذكر القانون الدولي الخاص السويسري حيث نصت المادة (1/116) منه على :

" **Contracts are governed by the law chosen by the parties** "

101) من التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية التي أخذت بضابط الخضوع الاختياري في مجال الاختصاص القضائي الدولي نذكر قانون تنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي الكويتي حيث نصت المادة (19) منه على " يجوز للمحاكم الكويتية أن تقضى في الدعوى ولو لم تكن داخلة في اختصاصها ... إذا قبل المدعى عليه السير فيها " ومجلة القانون الدولي الخاص التونسي رقم 97 لسنة 1998 حيث نصت المادة (4) منها على " تنظر المحاكم التونسية في النزاع إذا عينها الأطراف أو إذا قبل المطلوب التقاضي لديها ... " وقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988 حيث نصت المادة (2/27) على " تختص المحاكم الأردنية بالفصل في الدعوى ولو لم تكن داخلة في اختصاصها إذا قبل الخصم ولايتها صراحة أو ضمناً " والقانون الدولي الخاص السويسري حيث نصت المادة (1/5) منه على :

" **In matters involving an economic interest, parties may agree on the court that will have to decide any potential or existing dispute arising out of a specific legal relationship. The agreement may be entered into in writing, by telegram, telex, telecopier or any other means of communication which permits it to be evidenced by a text. Unless otherwise agreed, a choice of forum is exclusive** ".

واتفاقية بروكسل لعام 1968 في المادتين (17 و 18) . والتوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 في المادة (32) . واتفاقية الرياض لعام 1983 في المادة (28/هـ – و) .

102) للمزيد من التفاصيل بخصوص هذا الاتجاه يراجع : سهى خلف عبد , مرجع سابق , ص85 وما بعدها .

103) نصت المادة (30) مدني عراقي على " يتبع فيما لم يرد بشأنه نص في المواد السابقة من أحوال تنازع القوانين مبادئ القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعا " .

104) نصت المادة (7) من قانون تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية " تعتبر المحكمة الأجنبية ذات صلاحية إذا تحقق احد الشروط الآتية: هـ – كون المحكوم عليه قد حضر الدعوى باختياره . و– كون المحكوم عليه قد وافق على قضاء المحكمة الأجنبية في دعواه " .

105) وتجدر الإشارة إلى ان مشروع قانون المرافعات لعام 1986 قد نص صراحة على الأخذ بهذا الضابط في المادة (4/11) منه بقوله " تختص محاكم العراق بنظر كافة الدعاوى والمنازعات التي ترفع على الأجنبي إذا وافق الخصوم على اختصاص المحكمة العراقية " . وأيضاً نص قانون الاستثمار رقم 13 لسنة 2006 المعدل بالقانون رقم 2 لسنة 2010 على الأخذ بهذا الضابط في المادة (27) بقوله "1- تخضع المنازعات الناتجة عن عقد العمل حصرا لأحكام

القانون العراقي ويكون الاختصاص فيها للمحاكم العراقية ، ويستثنى من ذلك العامل غير العراقي إذا نص عقد العمل على خلاف ذلك . 2- إذا كان أطراف النزاع من غير العراقيين وفي غير المنازعات الناتجة عن جريمة يجوز للمتنازعين الاتفاق على القانون الواجب التطبيق والمحكمة المختصة أو أي اتفاق أخر لحل النزاع بينهم " .

106) وذلك استناداً إلى المادة (23) من قانون المعاملات المدنية التي نصت على إتباع مبادئ القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً و المادة (4) من اتفاقية تنفيذ الأحكام و الإنابات والإعلانات القضائية بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية المصادق عليها بالمرسوم الاتحادي رقم 41 لسنة 1996 في 17 يونيو 1996 التي نصت على " ... تعتبر محاكم الدولة التي صدر فيها الحكم مختصة في الحالات الآتية : هـ - إذا كان المدعى عليه قد قبل صراحة اختصاص محاكم تلك الدولة ... . و- إذا أبدى المدعى عليه دفاعه في موضوع الدعوى دون ان يدفع بعدم اختصاص المحكمة المرفوع أمامها النزاع " والمادة (28) من اتفاقية الرياض المصادق عليها بموجب المرسوم الاتحادي رقم 53 لسنة 1999 في 15 ابريل 1999 والتي نصت على "...تعتبر محاكم الطرف المتعاقد الذي صدر فيه الحكم مختصة في الحالات الآتية :- هـ - إذا كان المدعى عليه قد قبل الخضوع صراحة لاختصاص محاكم ذلك الطرف المتعاقد ... . و- إذا أبدى المدعى عليه دفاعه في موضوع الدعوى دون أن يدفع بعدم اختصاص المحكمة المرفوع أمامها النزاع " . مع ملاحظة ان المشرع الإماراتي قد نظم أحكام تنفيذ الأحكام الأجنبية في المواد 235- 238 من قانون الإجراءات رقم 11 لسنة 1992 المعدل دون ان يشير إلى صلاحية المحكمة الأجنبية في حال الخضوع الاختياري كما فعل المشرع العراقي

107) انظر نص المادة (48) من قانون المرافعات الفرنسي :

" Toute clause qui, directement ou indirectement, déroge aux règles de compétence territorial est réputée non écrite à moins qu'elle n'ait été convenue entre des personnes ayant toutes contracté en qualité de commerçant ... " .

108) للمزيد من التفاصيل بشأن موقف الفقه والقضاء الفرنسي من ضابط الخضوع الاختياري يراجع : أ.د . حفيظة السيد الحداد , مرجع سابق , ص141 وما بعدها .

109) د. جمال محمود الكردي , مرجع سابق , ص90 . و القاضي د. الياس ناصيف , مرجع سابق , ص315 .

110) د. احمد عبد الكريم سلامة , فقه المرافعات المدنية الدولية , مرجع سابق , ص134 .

111) المرجع سابق , ص144 .

112) د. احمد عبد الكريم سلامة , القانون الدولي الخاص النوعي , ط1 , دار النهضة العربية , القاهرة , 2000, ص73

113) و يعزز هذا الرأي نص المادة (35) مرافعات مصري التي نصت على " إذا لم يحضر المدعى عليه ولم تكن محاكم الجمهورية مختصة بنظر الدعوى طبقاً للمواد السابقة تحكم المحكمة بعدم اختصاصها من تلقاء نفسها " وبنفس المعنى المواد (29) أصول محاكمات مدنية أردني و (23) تنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي الكويتي .

114) لم تتطلب القوانين محل الدراسة شكلا معيناً في الاتفاق المحدد للمحكمة المختصة , وهذا ما يقودنا إلى اعتباره اتفاقاً رضائياً وفقاً لهذه القوانين , ولذا سنقتصر على بيان الشروط الموضوعية التي قال بها الفقه لصحة لهذا الاتفاق , وهنا تجدر الإشارة إلى ان اتفاقية بروكسل لعام 1968 والتوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 اشترطا الكتابة في الاتفاق المحدد للمحكمة المختصة بالنزاع , وذلك لما تحتله الكتابة من مرتبة متقدمة في الإثبات لسهولة إعدادها مقدماً منذ نشوء الحق وهي تعد بذلك من الطرق المباشرة في الإثبات لأن دلالتها مباشرة على التصرف المراد إثباته . د. عصام الدين القصبي , تنازع الاختصاص القانوني والقضائي الدوليين في مجال التجارة الالكترونية , بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون المنعقد في كلية الشريعة والقانون / جامعة الإمارات العربية للفترة من 10 – 12 مايو 2003 , المجلد الرابع , ص1629 . و صفاء فتوح جمعة فتوح , مرجع سابق , ص58 .

115) من أنصار هذا الاتجاه : د. احمد عبد الكريم سلامة , الانترنت والقانون الدولي الخاص فراق أم تلاق , مرجع سابق , ص61 . و د. جمال محمود الكردي , مرجع سابق , ص97–98 . و د. هشام علي صادق , مرجع سابق , ص121 .

116) أ.د . حفيظة السيد الحداد , مرجع سابق , ص148 .

117) د. هشام علي صادق , مرجع سابق , ص121– 122 .

118) د. عكاشة محمد عبد العال , القانون الدولي الخاص , دار الجامعة الجديدة للنشر , الإسكندرية , 1996, 460 وما بعدها .

119) المرجع السابق , نفس الموضع .

120) فقد قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم حديث لها بصلاحية الشرط المحدد للمحكمة المختصة بين شركة ألمانية وشركة فرنسية اتفقتا على تعيين محكمة سويسرا للفصل في النزاع على الرغم من عدم وجود اي عنصر في النزاع يرتبط بهذه المحكمة , وأسست قرارها على ان اختيار محكمة أجنبية غير محكمة دولة الطرفين يعتبر ضمانة واضحة لأطراف العقد , فتعيين محكمة ثالثة غير محكمة دولة الطرفين , تكون صعوباتها موزعة ومقسمة بين المتعاقدين بشكل منصف وعادل , والمصلحة المشروعة والمشتركة للطرفين تكفي لصلاحية هذا الاختيار . وتجدر الإشارة إلى ان القضاء الانجليزي قد تبنى هذا الاتجاه أيضاً , حيث قضى بصحة الشرط المحدد للمحكمة المختصة المدرج في عقد النقل البحري بين شركة أمريكية وشركة ألمانية والذي بمقتضاه يختص القضاء الانجليزي بالمنازعات الناشئة عن ذلك العقد علماً بأن

هذا العقد لا يمت بأية صلة لانجلترا حيث ان البضائع محل النقل كانت ستنقل بين ايطاليا والولايات المتحدة الأمريكية . صفاء فتوح جمعة فتوح , مرجع سابق , ص66 . و أ.د . حفيظة السيد الحداد , مرجع سابق , ص152-153 .

121) د. صالح جاد المنزلاوي , مرجع سابق , ص162 .

122) سيف الدين محمود المشهداني , اعتبارات تحديد الاختصاص القضائي الدولي , رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون , جامعة بغداد , 1989, ص65 .

123) المرجع سابق , ص65 .

124) للمزيد من التفاصيل بشأن ذلك الاتجاه وتقديره وموقف القضاء المصري والإماراتي يراجع : د. هشام خالد , قواعد الاختصاص القضائي الدولي وتعلقها بالنظام العام (دراسة مقارنة) , دار الفكر الجامعي , ط1 , الإسكندرية , 2012 , ص60 وما بعدها وخاصة ص91 .

125) " تختص محاكم الجمهورية بالفصل في الدعوى ولو لم تكن داخلة في اختصاصها طبقا للمواد السابقة إذا قبل الخصم ولايتها صراحة أو ضمناً " .

126) للمزيد من التفاصيل بشأن هذا الشرط يراجع : أ.د . حفيظة السيد الحداد , مرجع سابق , ص132 وما بعدها .

127) للمزيد من التفاصيل بشأن هذا الشرط يراجع : د. صالح جاد المنزلاوي , مرجع سابق , ص161 .

128) د. احمد محمد الهواري , حماية العاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص , دار النهضة العربية , القاهرة , 2000 , ص91 .

129) النص الأصلي :

" **1- This Convention shall not apply to exclusive choice of court agreements : a- to which a natural person acting primarily for personal, family or household purposes (a consumer) is a party;** " .

الاتفاقية منشورة في الموقع الالكتروني للمنظمة العالمية للتعاون عبر الحدود في المسائل المدنية والتجارية : www.hcch.net

130) د. طرح البحور علي حسن , مرجع سابق , ص191 وما بعدها .

131) النص الأصلي :

"**A consumer may not waive in advance jurisdiction at his or her domicile or habitual residence** " .

132) النص الأصلي :

" **The provisions of this Section may be departed from only by an agreement : 1- which is entered into after the dispute has arisen, or . 2- which allows the consumer to bring proceedings in courts other than those indicated in this Section, or . 3- which is entered into by the consumer and the other party to the contract, both of whom are at the time of conclusion of the contract domiciled or habitually resident in the same Contracting State, and which confers jurisdiction on the courts of that State, provided that such an agreement is not contrary to the law of that State** " .

133) د. طرح البحور علي حسن , مرجع سابق , ص193 .

134) المرجع السابق , ص196 .

135) د. احمد عبد الكريم سلامة , حماية المستهلك في العقود الدولية الالكترونية وفق مناهج القانون الدولي الخاص , مرجع سابق , ص14 .

136) المادة (17) من الاتفاقية والمادة (1/23/أ) من التوجيه الأوربي . وتجدر الإشارة إلى ان الفقرة الثانية من التوجيه قد اعتبرت الاتفاق المحدد للمحكمة المختصة الذي يتم بالوسائل الالكترونية بحكم الكتابة . النص الأصلي لهذه الفقرة :

" **Any communication by electronic means which provides a durable record of the agreement shall be equivalent to 'writing** " .

المصادر

أولا :- الكتب القانونية :-

1) د. احمد أبو الوفا , المرافعات المدنية والتجارية , ط13 , منشأة المعارف , الإسكندرية , 1980 .

2) د. احمد شرف الدين , جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الالكترونية , بدون دار نشر , بدون مكان نشر , 2003 .

3) د. احمد عبد الكريم سلامة :-

- القانون الدولي الخاص النوعي , ط1 , دار النهضة العربية , القاهرة , 2000 .

- فقه المرافعات المدنية الدولية , الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000 .

4) د. احمد محمد الهواري , حماية العاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص , دار النهضة العربية , القاهرة , 2000 .

5) د. جمال محمود الكردي , مدى ملائمة قواعد الاختصاص القضائي الدولي التقليدية لمنازعات الحياة العصرية (دراسة تطبيقية على العقود عبر الانترنت وعقود السياحة الدولية) , الطبعة الأولى , دار النهضة العربية , القاهرة , 2005 .

6) أ.د. حفيظة السيد حداد , النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي , الطبعة الأولى , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت – لبنان ,2004 .

7) د. خالد عبد الفتاح , حماية العاقد الضعيف في مجال الاختصاص القضائي الدولي , دار النهضة العربية , القاهرة , 2007 .

8) د. صالح جاد المنزلاوي , الاختصاص القضائي بالمنازعات الخاصة الدولية والاعتراف والتنفيذ الدولي للأحكام الأجنبية , دار الجامعة الجديدة , الإسكندرية , 2008 .

9) أ.د. صلاح الدين جمال الدين , الضوابط الشخصية للاختصاص القضائي الدولي (دراسة في إطار أحكام الشريعة الإسلامية) , دار الفكر الجامعي , الإسكندرية , 2004 .

10) د. طرح البحور علي حسن : –

- عقود المستهلكين الدولية ما بين قضاء التحكيم والقضاء الوطني , دار الكتب القانونية , الإسكندرية , 2009 .
- عقود المستهلكين الدولية ما بين قضاء التحكيم والقضاء الوطني , دار الفكر الجامعي , 2007 .

11) د. عادل أبو هشيمة محمود حوتة , عقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص , ط2 , دار النهضة العربية , القاهرة , 2005 .

12) أستاذنا د. عبد الرسول الاسدي , القانون الدولي الخاص , الطبعة الأولى , مكتبة السنهوري , بغداد , 2013 .

13) د. عبد الفتاح بيومي حجازي التجارة الالكترونية في القانون العربي ألأنموذجي لمكافحة جرائم الكومبيوتر والانترنت , دار الكتب القانونية , القاهرة , 2007 .

14) د. عكاشة محمد عبد العال :–

- الإجراءات المدنية والتجارية الدولية , الدار الجامعية , 1986 .
- القانون الدولي الخاص , دار الجامعة الجديدة للنشر , الإسكندرية , 1996 .

15) د. فؤاد رياض و د. محمد خالد الترجمان , تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وآثار الأحكام الأجنبية ، دار النهضة العربي ، 1999 .

16) مناني فراح , العقد الالكتروني , دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع , عين مليلة , الجزائر , 2009 .

17) د. نبيل زيد مقابلة , النظام القانوني لعقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص , ط1 , دار الثقافة للنشر والتوزيع , عمان , 2009 .

18) د. هشام خالد , قواعد الاختصاص القضائي الدولي وتعلقها بالنظام العام (دراسة مقارنة) , دار الفكر الجامعي , ط1 , الإسكندرية , 2012 .

19) د. هشام علي صادق :-

- تنازع الاختصاص القضائي الدولي , منشأة المعارف , الإسكندرية , 1972 .

- دراسات في القانون الدولي الخاص ، ط1، الدار الجامعية ، بيروت، 1981 .

20) د. هشام علي صادق و د. عكاشة محمد عبد العال , القانون الدولي الخاص , دار المطبوعات الجامعية , الإسكندرية , 2007 .

21) القاضي د. الياس ناصيف , العقود الدولية (العقد الالكتروني في القانون المقارن) , الطبعة الأولى , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت , 2009 .

ثانياً :- البحوث والرسائل و الأطروحات :-

22) د. احمد عبد الكريم سلامة :-

- الانترنت والقانون الدولي الخاص فراق أم تلاق , بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكومبيوتر والانترنت المنعقد في كلية القانون والشريعة / جامعة الإمارات العربية المتحدة للفترة من 1-3 مايو 2000 , المجلد الأول , الطبعة الثالثة , 2004 .

- حماية المستهلك في العقود الدولية الالكترونية وفق مناهج القانون الدولي الخاص , بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية المنعقد بمركز البحوث والدراسات بأكاديمية شرطة دبي للفترة 26-28 ابريل 2003, الإمارات العربية المتحدة , المجلد الأول .

23) احمد علي معتوق , حل منازعات العقود الالكترونية , رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية / الجامعة اللبنانية , بيروت , 2007 .

24) د. حسين عبده الماحي , نظرات قانونية في التجارة الالكترونية , بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية الصادرة عن كلية الحقوق / جامعة المنصورة , العدد الحادي والثلاثين , ابريل 2002 .

25) سهى خلف عبد , اعتبارات تحديد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية , رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق جامعة النهرين ,2007 .

26) سيف الدين محمود المشهداني , اعتبارات تحديد الاختصاص القضائي الدولي , رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون , جامعة بغداد , 1989 .

27) صفاء فتوح جمعة فتوح , آليات فض منازعات عقود التجارة الالكترونية , أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق / جامعة المنصورة , 2011 .

28) طارق عبد الله عيسى المجاهد , ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم اليمنية , رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون جامعة بغداد , 1996 .

29) د. عصام الدين القصبي , تنازع الاختصاص القانوني والقضائي الدوليين في مجال التجارة الالكترونية , , بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون المنعقد في كلية الشريعة والقانون / جامعة الإمارات العربية للفترة من 10 – 12 مايو 2003 , المجلد الرابع .

30) م.م نافع بحر سلطان , الاختصاص القضائي الالكتروني للمحاكم العراقية , بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية , المجلد الأول , العدد الثاني , السنة الأولى 2009 .

31) د. يوسف العلي , مدى صلاحية قواعد تنازع القوانين لحكم التعاملات التي تتم عبر شبكة الانترنت , بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية المنعقد بمركز البحوث والدراسات بأكاديمية شرطة دبي للفترة 26– 28 ابريل 2003, الإمارات العربية المتحدة , المجلد الثاني .

ثالثاً :– القوانين العراقية والأجنبية والاتفاقيات الدولية :–

- القوانين العراقية :–

32) قانون تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية رقم 30 لسنة 1928 .

33) القانون المدني رقم 40 لسنة 1951 المعدل .

34) مشروع قانون الإجراءات المدنية لسنة 1986.

35) قانون الجنسية رقم 26 لسنة 2006 .

36) قانون حماية المستهلك رقم 1 لسنة 2010 .

37) قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم 78 لسنة 2012 .

38) قانون تصديق اتفاقية تنظيم أحكام التوقيع الالكتروني في مجال المعاملات الالكترونية في الدول العربية لعام 2008 رقم 101 لعام 2012 .

39) قانون تصديق الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لعام 2010 رقم 31 لعام 2013 .

- القوانين الأجنبية :–

40) القانون المدني الفرنسي لسنة 1804 المعدل .

41) القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 المعدل .

42) القانون المدني السوري رقم 84 لسنة 1949 المعدل .

43) قانون تنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي الكويتي رقم 5 لسنة 1961 المعدل .

44) قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968 المعدل .

45) قانون المرافعات المدنية الفرنسي الجديد رقم 75–1123 في 5 ديسمبر 1975 المعدل .

46) قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985 المعدل .

47) القانون الدولي الخاص الاتحادي السويسري الصادر في 18 ديسمبر 1987 المعدل .

48) قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988 المعدل .

49) قانون الإجراءات المدنية الاتحادي الإماراتي رقم 11 لسنة 1992 المعدل .

50) المرسوم الاتحادي الإماراتي رقم 41 لسنة 1996 في 17 يونيو 1996 .

51) قانون الاونسيترال النموذجي للتجارة الالكترونية والذي اعتمد بتاريخ 19 ديسمبر 1996 .

52) مجلة القانون الدولي الخاص التونسي رقم 97 لسنة 1998 المعدلة .

53) التوجيه الأوربي رقم 44 لسنة 2001 الصادر في 22 سبتمبر 2000 والمتعلق بالاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام في المواد المدنية والتجارية في دول الاتحاد الأوربي .

54) قانون تنظيم التوقيع الالكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات المصري رقم 15 لسنة 2004.

55) قانون المعاملات والتجارة الالكترونية الإماراتي رقم 1 لسنة 2006 .

- الاتفاقيات الدولية :–

56) اتفاقية بروكسل المبرمة في 27سبتمبرعام 1968 بين دول السوق الأوربية المشتركة والمتعلقة بالاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية في المسائل المدنية والتجارية .

57) اتفاقية الرياض المبرمة في 6 نيسان عام 1983 بين دول الجامعة العربية والمتعلقة بالتعاون القضائي .

58) اتفاقية تنفيذ الأحكام و الانابات والإعلانات القضائية المنعقدة في ديسمبر 1995 بين دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية

59) اتفاقية التعاون القانوني والقضائي لعام 2000 بين دولة الإمارات العربية المتحدة وجمهورية مصر العربية .

60) اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الالكترونية في العقود الدولية لعام 2005 .

61) اتفاقية لاهاي لاتفاقات اختيار المحكمة المبرمة في 30 يونيو 2005.

62) اتفاقية تنظيم أحكام التوقيع الالكتروني في مجال المعاملات الالكترونية في الدول العربية لعام 2008 .

63) الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لعام 2010 .

رابعاً :- المواقع الالكترونية :-

64) www.uncitral.org

65) www.hcch.net .

66) www.iraqld.iq

.

.

.

.